

DIE VERTRÄGE
DER GESETZLICHEN KRANKENKASSEN
MIT DEN KRANKENHÄUSERN

von
Dipl.-Sozialwirt Wolfgang Beck
aus
Zirndorf

*Diss. Erlangen
1985*



Digitized by the Internet Archive
in 2026

DIE VERTRÄGE DER GESETZLICHEN KRANKENKASSEN MIT DEN KRANKENHÄUSERN

Inaugural - Dissertation

zur Erlangung des akademischen Grades
eines Doktors der Wirtschafts- und Sozialwissenschaften

(Dr. rer. pol.)

an der Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Fakultät
der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg

vorgelegt

von

Dipl.-Sozialwirt Wolfgang Beck

aus

Zirndorf

Referent: Professor Dr. Wilhelm Henke
Korreferent: Professor Dr. Walter Schick
23.7.1985 (= Datum des Promotionstermins)

Inhaltsverzeichnis

	<u>Seite</u>
Einleitung	1
I. Krankenhauspflege durch bestimmte Krankenhäuser	4
1. Hochschulkliniken	5
2. Krankenhäuser des Krankenhausplans	5
3. Zugelassene Vertragskrankenhäuser	6
a) Vertragsparteien	6
b) Zulassungsanspruch	10
c) Bereiterklärung als Antrag	12
d) Form und Inhalt der Bereiterklärung	14
e) Erklärungsberechtigung	16
f) Erklärungsfrist	19
g) Rücknahme der Erklärung	20
h) Prüfung des Zulassungsantrags	20
i) Zulassungsbescheid	24
II. Leistungsvereinbarungen	27
1. Die Krankenhauspflegeverträge	27
a) Vertragsparteien	27
b) Rechtsnatur der Verträge	27
c) Vertragsinhalt	28
d) Vertragsart	30
2. Die Pflegesatzverträge	31
a) Vertragsparteien	31
b) Rechtsnatur des Pflegesatzvertrags	32
c) Vertragsinhalt	32
d) Vertragsart	33
3. Die dreiseitigen Kooperationsverträge	34
a) Vertragsparteien	34
b) Rechtsnatur der Verträge	34
c) Vertragsinhalt	34
d) Vertragsart	36

	<u>Seite</u>
III. Vertragsschluß	36
1. Antrag und Annahme	36
2. Bindung der Vertragsparteien	37
a) Abschlußpflicht	37
b) Normierter Vertragsinhalt	38
aa) Allgemeine Bedingungen der Krankenhauspflege	39
bb) Vergütung der Krankenhauspflege	50
cc) Dreiseitige Kooperationsverträge	51
c) Verbindlichkeit von Prüfvereinbarungen für die Krankenhauspflegeverträge	53
aa) Rechtsnatur der Prüfungsaus- schüsse	55
bb) Verbindlichkeit der Empfehlungen der Prüfungsausschüsse	57
d) Empfehlungen zu den Pflegesatzverträgen	57
3. Vertragsantrag	58
a) Form und Inhalt des Antrags	58
b) Antragsberechtigung	60
c) Antragsfrist	62
d) Bindung an den Antrag	63
e) Mitwirkung Dritter	64
aa) Rahmenempfehlungen	64
bb) Einbindung in die Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen	65
cc) Beteiligung beim Pflegesatzver- fahren	67
dd) Genehmigung der Pflegesatzverein- barungen	68
4. Vertragsannahme	69
5. Vertragsfestsetzung	69
a) Errichtungspflicht und Schiedsverein- barung	70
b) Rechtsnatur der Schiedsstellen	71
c) Zuständigkeit der Schiedsstellen	72
d) Schiedsverfahren	72
aa) Einigungsversuch	72
bb) Vermittlungsvorschlag	76
cc) Vertragsfestsetzung	77
6. Pflegesatzfestsetzung	81

	<u>Seite</u>
IV. Leistungspflichten	85
1. Hauptleistungspflichten der Krankenkassen	87
2. Hauptleistungspflichten der Krankenhäuser	88
3. Hauptleistungspflichten der Kassenärzte	95
4. Nebenpflichten der Krankenkassen	95
5. Nebenpflichten der Krankenhäuser	97
6. Nebenpflichten der Kassenärzte	100
V. Nichtigkeit der Verträge	101
1. Die Verfahrensvorschrift des § 58 SGB X	101
2. Bedeutung der Nichtigkeit	103
3. Allgemeine Nichtigkeitsgründe	105
a) Willensmängel	105
b) Formmangel	106
c) Gesetzesverstoß	112
d) Sittenwidrigkeit	117
e) Anfängliche Unmöglichkeit	118
f) Irrtumsanfechtung	119
4. Besondere Nichtigkeitsgründe	123
a) Schwerwiegender, offenkundiger Gesetzesverstoß	123
b) Strafbare oder ordnungswidrige Leistungen	125
c) Kollusion	125
VI. Vertragshaftung	126
1. Notwendigkeit einer Regelung	126
2. Unmöglichkeit	129
a) Unmöglichkeit der Krankenkassenleistungen	129
b) Unmöglichkeit der Krankenhausleistungen	132
c) Unmöglichkeit der Leistungen aus Kooperationsverträgen	132
3. Verzug	133
a) Verzug der Krankenkassen	133
b) Leistungsverzug bei Kooperationsverträgen	140
4. Pflichtverletzung	140
VII. Ungerechtfertigte Bereicherung	146
VIII. Deliktshaftung	153

	<u>Seite</u>
IX. Durchsetzung von Ansprüchen	159
1. Verwaltungsrechtsweg	159
a) Pflegesatzgenehmigung	159
b) Pflegesatzverträge	161
2. Sozialrechtsweg	162
a) Zulassungsverträge	162
b) Krankenhauspflegeverträge	163
c) Vertragsfestsetzung	164
X. Rechtsnachfolge	165
XI. Änderung von Rechten und Pflichten	172
1. Empfehlungen der Prüfungsausschüsse	172
2. Stundung	173
XII. Verjährung	175
XIII. Beendigung von Verträgen	178
1. Kündigung	178
a) Zulassungsverträge	178
b) Krankenhauspflege- und Pflegesatzverträge	181
2. Fristablauf	190
3. Aufrechnung	192
4. Verwirkung	195
5. Erlaß	196
Abkürzungsverzeichnis	V
Literaturverzeichnis	VII

Einleitung

Die vorliegende Arbeit hat sich die Darstellung der öffentlich-rechtlichen Vertragsschuldverhältnisse zwischen den gesetzlichen Krankenkassen und den Krankenhäusern über die Krankenhausbehandlung sozialversicherter Patienten zum Ziel gesetzt. Obwohl die gesetzlichen Krankenkassen für Krankenhauspflegeleistungen den größten Anteil der ihnen zur Verfügung stehenden Mittel verwenden¹⁾, fehlt eine dieser ökonomischen Bedeutung entsprechende rechtliche Würdigung im Schrifttum.

Weiterhin wird mit dieser Untersuchung beabsichtigt, einen Beitrag zur Entwicklung eines öffentlichen Verwaltungsschuldrechts zu liefern. Der öffentlich-rechtliche Vertrag ist durch die Verwaltungsverfahrensgesetze im öffentlichen Recht mittlerweile zwar ausdrücklich anerkannt, die mit diesem Rechtsinstitut verbundenen Probleme sind damit aber keineswegs vollständig gelöst. Schrifttum und Rechtsprechung nehmen sich, abgesehen von wenigen Ausnahmen nur zögernd der Probleme des öffentlichen Vertragsrechts und damit der Probleme eines öffentlichen Verwaltungsschuldrechts an. Soweit der öffentlich-rechtliche Vertrag Eingang in die Literatur und Rechtsprechung gefunden hat, werden dort nur Ausschnitte des öffentlichen Leistungsrechts - wie z.B. das Recht der öffentlichen Wirtschaftssubventionen - als öffentliches Vertragsschuldverhältnis behandelt oder es liegen Abhandlungen vor, deren Inhalt von einzelnen, tatsächlich vorhandenen öffentlichen Schuldverhältnissen abstrahiert, wodurch

1) Beispielsweise haben die Ortskrankenkassen im Jahr 1983 für die Krankenhauspflege 33,9 % ihrer Gesamtausgaben für Krankenhilfe aufgewendet, das sind 15.546 Mio. DM (Quellennachweis: Schaubild in DOK 85, S. 63)

die Probleme besonderer öffentlicher Schuldverhältnisse nicht sichtbar werden¹⁾. Eine umfassende Kodifikation wie sie das bürgerliche Schuldrecht bietet, fehlt für das öffentliche Vertragsrecht.

Diese Arbeit will bei der Untersuchung der öffentlich-rechtlichen Verträge zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern einen ersten Schritt in Richtung einer umfassenderen Kodifikation des öffentlichen Schuldrechts unternehmen, indem sie versucht, die anerkannten Rechtsinstitute des bürgerlichen Rechts der Schuldverhältnisse für die öffentlichen Vertragsschuldverhältnisse im Sozialversicherungsrecht fruchtbar zu machen. Sinnvollerweise sollte bei der systematischen Bearbeitung der Vertragsschuldverhältnisse von tatsächlich zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern geschlossenen Verträgen ausgegangen werden. Dieses Vorgehen blieb dem Verfasser bei der Anfertigung der Arbeit jedoch versagt, weil die Krankenkassen und Krankenhäuser trotz der ihnen vom Gesetzgeber auferlegten Verpflichtung zum Abschluß entsprechender Verträge solche Verträge noch nicht geschlossen haben. Ebenso wenig sind die gesetzlich vorgesehenen Rechtsverordnungen von den zuständigen Verordnungsgebern erlassen worden. Ungeachtet dieser Erschwernis wird in den folgenden Ausführungen versucht, anhand möglicherweise tatsächlich auftretender Schwierigkeiten bei den Vertragsverhandlungen, bei der Vertragsgestaltung und der Vertragsabwicklung der systematischen Darstellung eines öffentlichen Vertragsschuldverhältnisses einen wirklichkeitsnahen Bezug zu geben²⁾. Weil - wie bereits angedeutet - die Vertragsbeziehungen der Krankenkassen und Krankenhäuser nur sehr lückenhaft und unvollkommen im Schrifttum

1) Vgl. dazu Henke, W., Das Recht der Wirtschaftssubventionen als öffentliches Vertragsrecht, Tübingen 1979 sowie Schimpf, Chr., Der verwaltungsrechtliche Vertrag unter besonderer Berücksichtigung seiner Rechtswidrigkeit, Berlin 1982

2) In diesem Zusammenhang dankt der Verfasser der AOK Mittelfranken, insbesondere Herrn Geschäftsführer Moser für die großzügige Bereitstellung verfügbaren Materials und für klärende Gespräche

behandelt werden, beruft sich der Verfasser zur Unterstützung seiner Ansichten vielfach auf die Rechtsprechung der Bundesgerichte.

Wie aus der Gliederung schon ersichtlich ist, wird die Arbeit in dreizehn Abschnitte unterteilt, die den Ablauf eines öffentlichen Schuldverhältnisses vom Beginn der Vertragsverhandlungen über den Vertragsschluß bis zum Erlöschen gegenseitiger Rechte und Pflichten zum Inhalt haben.

Zu Beginn der Untersuchung wird gezeigt, welche Krankenhäuser Krankenhauspflege für die Versicherten erbringen können und welche Voraussetzungen dafür erfüllt sein müssen. Im Anschluß daran werden die Verträge über die Krankenhauspflege und über die Vergütung der Pflegeleistungen erörtert. Die einzelnen Verträge werden hinsichtlich der sie schließenden Vertragspartner sowie hinsichtlich ihres Inhalts unterschieden. Dem Abschluß dieser Verträge, den daraus entstehenden Leistungspflichten, den bei Vertragsschluß und Vertragsabwicklung möglicherweise auftretenden Störungen sowie der Durchsetzbarkeit einzelner Vertragsansprüche sind der dritte bis einschließlich neunte Abschnitt der Arbeit gewidmet. Bei der Erarbeitung dieser Abschnitte wird eine Vorgehensweise gewählt, nach der für das Vertragsrecht einschlägige Rechtsinstitute des bürgerlichen Rechts in ihrer wesentlichen Ausprägung kurz dargestellt werden und danach ihre Anwendbarkeit auf das öffentliche Vertragsrecht untersucht wird. Die Rechtsnachfolge, die Abänderung vertraglicher Rechte und Pflichten sowie die Möglichkeiten, die zum Erlöschen der gegenseitigen Forderungen oder zur Beendigung der vertraglichen Verpflichtungen führen können, beschließen diese Untersuchung.

I. Krankenhauspflege durch bestimmte Krankenhäuser

Krankenhäuser sind Einrichtungen, "in denen durch ärztliche und pflegerische Hilfeleistungen Krankheiten, Leiden oder Körperschäden festgestellt, geheilt oder gelindert werden sollen oder Geburtshilfe geleistet wird und in denen die zu versorgenden Personen untergebracht und verpflegt werden können" (§ 2 Nr. 1 KHNG).

Krankenhäuser werden nach der Rechtsperson des Trägers unterschieden¹⁾. Es gibt öffentliche Krankenhäuser, die von den Gebietskörperschaften betrieben und unterhalten werden, freie gemeinnützige Krankenhäuser, deren Träger eine Stiftung oder kirchliche bzw. weltliche Vereinigung ist und private, erlaubnispflichtige Krankenanstalten (§ 30 GewO).

Gem. § 184 RVO haben die gesetzlichen Krankenkassen ihren Versicherten Krankenhauspflege durch Krankenhäuser zu gewähren. Aber nicht jedes Krankenhaus ist berechtigt, den Versicherten Krankenhauspflege zu erbringen. Dem Kassenarztrecht vergleichbar, wo nur zugelassene, beteiligte und ermächtigte Ärzte die Versicherten versorgen dürfen (§ 368 a Abs. 1 RVO), wird die Krankenhauspflege nur durch bestimmte Krankenhäuser gewährt. Nach § 371 Abs. 1 RVO sind das die Hochschulkliniken, die in den Krankenhausplan aufgenommenen Krankenhäuser und jene Krankenhäuser, die sich gegenüber den Krankenkassen zur Pflege der Versicherten bereit erklärt haben.

1) Vgl. Schmitt, H.J., Zur Rechts- und Trägerform der Krankenhäuser in der Bundesrepublik, Der Landkreis 76, S. 114 ff.

1. Hochschulkliniken

Hochschulkliniken sind nach dem Hochschulbauförderungsgesetz geförderte Krankenhäuser, die ein bundesweit zusammenhängendes System bilden sollen, das ein ausreichendes und ausgeglichenes Angebot an Ausbildungs- und Forschungsplätzen gewährleistet. Die Hochschulkliniken sind nach § 371 Abs. 1 RVO zur Krankenhauspflege der Versicherten zugelassen¹⁾.

2. Krankenhäuser des Krankenhausplans

Neben den Hochschulkliniken gibt es in den Krankenhausplan aufgenommene Krankenhäuser. Die Krankenhauspläne werden von den einzelnen Bundesländern aufgestellt (§ 6 KHNG). Die Pläne haben den Stand und die Entwicklung der für eine bedarfsgerechte, leistungsfähige und wirtschaftliche Versorgung der Bevölkerung erforderlichen Krankenhäuser insbesondere nach Standort, Bettenzahl, Fachdisziplinen und Versorgungsstufen auszuweisen. Über die Aufnahme oder Nichtaufnahme in den Krankenhausplan entscheidet die zuständige Landesbehörde durch Bescheid (§ 8 Abs. 1 S. 2 KHNG). Das Krankenhaus hat jedoch keinen Rechtsanspruch auf Aufnahme in den Krankenhausplan (§ 8 Abs. 2 S. 1 KHNG). Gegen den Feststellungsbescheid der Landesbehörde kann das betroffene Krankenhaus vor dem Verwaltungsgericht klagen (§ 8 Abs. 1 S. 3 KHNG).

In den Krankenhausplan aufgenommene Krankenhäuser werden nach Maßgabe der §§ 4 ff. KHNG dual finanziert. Duale Finanzierung bedeutet, daß die Investitionskosten der Krankenhäuser von den Ländern übernommen werden, soweit die Fördertatbestände des § 9 KHNG erfüllt sind. Die öffentlichen Fördermittel müssen zusammen mit den Erlösen aus den Pflegesätzen, die die Krankenhäuser von den Vertragspartnern erhalten, die voraus kalkulierten Kosten eines sparsam wirtschaftenden Krankenhauses decken (§ 4 Nr. 2 KHNG).

1) So auch Schirmer, D., Das Vertragsrecht der §§ 372 ff. RVO

Wie die Hochschulkliniken sind auch die in den Krankenhausplan aufgenommenen Krankenhäuser kraft Gesetzes zur Krankenhauspflege der Versicherten zugelassen.

3. Zugelassene Vertragskrankenhäuser

Dritte Kategorie von Krankenhäusern, die zur Erbringung von Krankenhauspflege i.S.d. § 371 RVO zugelassen werden, sind Krankenhäuser, die sich gegenüber den Krankenkassen zur Krankenhauspflege bereit erklärt haben. Im Gegensatz zu den o.g. Krankenhäusern sind die hier angesprochenen Krankenhäuser nicht in den Krankenhausplan aufgenommen und somit nicht förderungsberechtigt. Damit neben den schon kraft Gesetzes zur Krankenhauspflege für die Sozialversicherten zugelassenen Krankenhäuser weitere Krankenhäuser an der Versorgung teilnehmen können, müssen Zulassungsverträge geschlossen werden. Diese Verträge sind wie folgt zu beurteilen.

a) Vertragsparteien

Die Vertragsparteien eines Zulassungsvertrags sind das zulassungswillige Krankenhaus und der Landesverband der Krankenkassen. Der Zulassungsvertrag ist öffentlich-rechtlicher Natur, weil die Zulassung von Krankenhäusern zur Erbringung von Krankenhauspflege ebenso wie die Zulassung des Arztes zur kassenärztlichen Versorgung (§§ 368 ff. RVO) im öffentlichen Recht wurzelt (§ 371 ff. RVO)¹⁾. Die Entscheidung des Landesverbandes über die Zulassung des Krankenhauses wird nicht von privaten Interessen beeinflusst, sondern von dem in § 371 RVO umschriebenen Interesse der Versichertengemeinschaft an der bedarfsgerechten Versorgung mit wirtschaftlich arbeitenden und leistungsfähigen Krankenhäusern bestimmt²⁾. Für die öffentlich-rechtliche

1) Vgl. BSGE 51, 126 (128)

2) Ebenda

Vertragsnatur spricht auch der Umstand, daß sowohl die Annahme der Bereiterklärung als auch ihre Ablehnung durch den Landesverband der Zustimmung der Aufsichtsbehörde bedürfen (§ 371 Abs. 2 S. 2 RVO). Im übrigen ist anerkannt, daß ein Rechtsverhältnis auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts durch öffentlich-rechtlichen Vertrag begründet werden kann (§ 53 Abs. 1 S. 1 SGB X). Der Landesverband der Krankenkassen und das Krankenhaus schließen mit dem Zulassungsvertrag einen subordinationsrechtlichen Vertrag i.S.d. § 53 Abs. 1 S. 2 SGB X. Diese Rechtsansicht hat sich durchgesetzt¹⁾.

Der Zulassungsvertrag ist ein Vertrag eigener Art. Sein Inhalt erschöpft sich in der Begründung des zugelassenen Krankenhauses als Vertragskrankenhaus "mit der generellen Berechtigung, Versicherte zu Lasten der Krankenversicherungsträger stationär zu behandeln. Er ist dagegen kein Beschaffungsvertrag, mit dem die Erbringung der Sachleistung Krankenhauspflege an den einzelnen sichergestellt werden soll²⁾".

Der Zulassungsvertrag wird geschlossen, wenn die Bereiterklärung des Krankenhauses vom Landesverband der Krankenkassen durch Zulassungsbescheid angenommen wird. Die Zulassung ist nur dann ein Vertrag, wenn die Willenserklärungen der Vertragsparteien übereinstimmen³⁾. Dieser für das bürgerliche Recht geltende Grundsatz muß auch im öffentlichen Recht Geltung haben. Die Bereiterklärung muß so bestimmt sein, daß sie mit einem einfachen Ja angenommen werden kann und sie muß den "Willen zur rechtlichen Bindung⁴⁾" erkennen lassen.

1) Vgl. BSGE 51, 126 (129 ff.); 53, 62 ff.

2) BSGE 51, 131

3) Vgl. Palandt, Einf. v. § 145, Anm. 1a

4) Palandt, § 145, Anm. 1b

Vertragsantragende Partei ist stets das Krankenhaus. Seine Bereiterklärung ist der Antrag auf Abschluß des Zulassungsvertrags und nicht schon die Annahme eines vom Landesverband ausgegangenen Vertragsangebots. Mit Zugang der Bereiterklärung prüft der Landesverband das Vorliegen der vom Gesetzgeber in § 371 Abs. 2 und Abs. 3 RVO geforderten Zulassungsvoraussetzungen beim beantragenden Krankenhaus. Nicht das Krankenhaus, sondern der Landesverband entscheidet nach pflichtgemäßer Prüfung über die Annahme oder Ablehnung der Bereiterklärung. Die Annahme der Bereiterklärung ist wie die Bereiterklärung selbst eine empfangsbedürftige, öffentlich-rechtliche Willenserklärung. Die Bereiterklärung wird vom Landesverband dadurch angenommen, daß er dem Krankenhaus durch Zulassungsbescheid die Annahme mitteilt.

Öffentlich-rechtliches Vertragsrecht ist materielles Vertragsrecht. Als Ziel des Verwaltungsverfahrens (§ 8 SGB X, § 9 VwVfG) ist der öffentlich-rechtliche Vertrag gleichzeitig ein Rechtsinstitut des Verfahrensrechts¹⁾. Materiell-rechtlicher Erfolg ist die Zulassung des Krankenhauses zur Versorgung der Versicherten. Verfahrensrechtlich ist die Bereiterklärung auch auf den Abschluß eines Zulassungsvertrags gerichtet. Mit ihrer Abgabe und ihrem wirksamen Zugang beim Landesverband setzt sie jedoch gleichzeitig ein Verwaltungsverfahren in Gang²⁾. So sind wie im bürgerlichen Recht zum Abschluß des öffentlich-rechtlichen Vertrags zwar korrespondierende Willenserklärungen erforderlich. Diese Erklärungen sind aber nicht gleichartig. Die zur Annahme der Bereiterklärung notwendige Willenserklärung des Landesverbands

1) Vgl. Hauck/Haines, K § 53 SGB X, Rdnr. 24

2) Vgl. Meyer/Borgs, § 54, Rdnr. 5

ist das Ergebnis eines in einem geordneten Verwaltungsverfahren gebildeten Willens. Nicht der "wirkliche Wille" (vgl. § 133 BGB) natürlicher oder juristischer Personen des bürgerlichen Rechts, sondern die Prüfung der für die Bereiterklärung maßgeblichen Tatsachen an dem in § 371 RVO umschriebenen öffentlichen Interesse der Versichertengemeinschaft an der Krankenhausversorgung ist entscheidend für den Willensbildungsvorgang.

Für das Krankenhaus bestehen solche Bindungen bei der Abgabe der Bereiterklärung nicht in demselben Maße. Es ist nicht vom Krankenhausplan zur Versorgung der Bevölkerung ausgewiesen. Die Entscheidung, sich zur Krankenhausversorgung für sozialversicherte Patienten bereit zu erklären, bleibt in seinem Belieben. Öffentlich-rechtliche Vorschriften, die das Krankenhaus zur Abgabe der Bereiterklärung verpflichten, fehlen. Mit der Abgabe der Bereiterklärung wird aber der Abschluß eines öffentlich-rechtlichen Vertrags als Teil eines Verwaltungsverfahrens angetragen. So kann für das Krankenhaus nicht nur das bürgerliche Recht, dessen Rechtssubjekte in ihrer Privatautonomie nur durch wenige Vorschriften wie z.B. §§ 134, 138 BGB eingeschränkt sind, gelten. Vielmehr muß sich die Bereiterklärung den Bedingungen des Verwaltungsrechts in gewissem Umfang anpassen. Für die Bereiterklärung bedeutet dies, daß neben den Verfahrensvorschriften des SGB X und den übrigen für das Krankenhaus geltenden Vorschriften der §§ 371 ff. RVO die des bürgerlichen Rechts angewandt werden, um Zulassungsverträge zu schließen. Das ist ausweislich § 61 S. 2 SGB X zulässig.

Die wirksame Abgabe der Bereiterklärung erfordert als vertragsantragende Willenserklärung Geschäftsfähigkeit i.S.d. §§ 104, 106, 114 ff. BGB und, weil vertragliche Erklärungen auch ein Teil des Verwaltungsverfahrens sind, Beteiligungsfähigkeit (§ 10 SGB X) sowie die Fähigkeit zur Vornahme von Verfahrenshandlungen (§ 11 SGB X).

Für das Krankenhaus gelten neben den bürgerlich-rechtlichen Vorschriften über Vollmacht und Vertretung (§§ 164 ff. BGB) die Vorschriften des Verfahrensrechts über Bevollmächtigte (§ 13 SGB X) und über die Prozeßvertretung entsprechend.

Für den Landesverband der Krankenkassen sind die §§ 164 ff. BGB nicht anwendbar, weil die Vertretungsmacht des gesetzlichen Vertreters nicht auf dem Willen des Vertretenen sondern auf Gesetz und Satzung beruht¹⁾. Deshalb müssen die einschlägigen Vorschriften des Sozialrechts bei der Vertretung herangezogen werden (§§ 35 ff. SGB IV, § 414 a RVO).

Mit der Annahme der Bereiterklärung durch den Landesverband wird das Krankenhaus Vertragskrankenhaus zur stationären Behandlung der Sozialversicherten (§§ 184 Abs. 2, 371 Abs. 1 RVO). Der Zulassungsvertrag ist schriftlich zu schließen (§ 56 SGB X). Welche Formerfordernisse im einzelnen erfüllt sein müssen, bestimmen weder die RVO noch die Vorschriften des SGB X. Darum können die Vorschriften des bürgerlichen Rechts (§ 126 BGB) entsprechend herangezogen werden (§ 61 S. 2 SGB X).

b) Zulassungsanspruch

Das Krankenhaus hat Anspruch auf Zulassung zur Erbringung von Krankenhauspflege für die gesetzlichen Krankenkassen, soweit die abschließenden Versagungsgründe des § 371 Abs. 2 RVO nicht vorliegen²⁾. Hieraus folgt für den Landesverband der Krankenkassen Abschlußzwang, der von dem sich bereit erklärenden Krankenhaus mit der echten Leistungsklage (§ 54 Abs. 5 SGG) vor dem Sozialgericht einklagbar ist (§ 374 Abs. 5 RVO). Ausweislich der

1) Vgl. VGH Kassel, NJW 65, S. 603

2) Vgl. BSGE 51, 126 (132); zustimmend Zuck, R., Die Gewährung von Krankenhauspflege durch bestimmte Krankenhäuser, NJW 79, S. 590, der jedoch verkennt, daß der Vertragspartner des Krankenhauses nicht einzelne Krankenkassen, sondern deren Landesverbände sind

§ 198 Abs. 1 SGG, § 894 Abs. 1 S. 1 ZPO gilt die Vertragsannahme mit Rechtskraft des Urteils durch Zulassungsbescheid erteilt.

§ 371 Abs. 2 S. 1 RVO berechtigt den Landesverband der Krankenkassen zur Ablehnung der Bereiterklärung, "wenn eine Gewähr für eine ausreichende, zweckmäßige und unter Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit des Krankenhauses wirtschaftliche Krankenhauspflege nicht gegeben ist oder die Ziele des Krankenhausplanes gefährdet werden". Ist der Tatbestand eines der genannten Versagungsgründe erfüllt, hat das Krankenhaus Anspruch auf ermessensfehlerfreie Ausübung bei der Entscheidung über die Annahme oder die Ablehnung der Bereiterklärung. Sein Anspruch auf Abschluß des Zulassungsvertrags fällt weg.

Die sozialgerichtliche Nachprüfung ermessensfehlerhafter Entscheidungen kann mit der Leistungsklage verfolgt werden (§ 54 Abs. 5 SGG)¹⁾. Der Anspruch des Krankenhauses richtet sich jedoch auf eine ermessensfehlerfreie Bescheidung, nicht auf Neuentscheidung über den Abschluß des Zulassungsvertrags. Für Bescheidungsurteile, in denen die Verpflichtung zur Neuentscheidung über den Vertragsschluß unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts ausgesprochen wird, fehlt die entsprechende Urteilsformel, wie sie § 131 Abs. 3 SGG für Verwaltungsakte vorsieht²⁾. Im bürgerlichen Recht ist die Ablehnung eines Vertragsangebots eine empfangsbedürftige Willenserklärung, gegen die regelmäßig kein Rechtsbehelf zulässig ist. Der Bürger handelt bei Ablehnung eines Vertragsangebots nicht ermessensfehlerhaft. Dagegen ist der Landesverband der Krankenkassen in seiner Ermessensent-

1) Ebenso Andreas, M., Die Gewährung der Krankenhauspflege durch bestimmte Krankenhäuser, NJW 79, S. 2344 (2345).

2) Die Entscheidung eines Versicherungsträgers, einen Vertragsabschluß zu verweigern, stellt in der Rechtsprechung des BSG einen Verwaltungsakt dar, vgl. E 51, 126 (132); ebenso Harries, H., Verwaltungsentscheidung und Rechtsverhältnis, NJW 84, S. 2190 f. (2192)

scheidung an Recht und Gesetz, insbesondere bei der Entscheidung über die Ablehnung an das in § 371 RVO umschriebene Interesse der Versichertengemeinschaft gebunden. Die Entscheidung selbst ist in einem geordneten rechtsstaatlichen Verfahren zu treffen und kann dem Partner in contrahendo nicht rechtsbehelfslos ohne die nachgängige Kontrollmöglichkeit der Sozialgerichtsbarkeit erklärt werden. Eine entsprechende Anwendung von § 131 Abs. 3 SGG auf öffentlich-rechtliche Verträge ist deshalb notwendig. Wegen fehlender Spruchreife hat das Gericht im Urteil auszusprechen, daß der Landesverband der Krankenkassen unter Beachtung der Rechtsauffassung des erkennenden Senats die Bereiterklärung ermessensfehlerfrei neu zu bescheiden hat.

Einen besonderen Bestandsschutz hat der Gesetzgeber den Krankenhäusern eingeräumt, die bereits vor Inkrafttreten des damals gültigen Krankenhausfinanzierungsgesetzes am 1.1.1972 betrieben worden sind. Für sie kann die Ablehnung der Bereiterklärung nicht mit einer Gefährdung der Ziele des Krankenhausplanes begründet werden, wenn das Krankenhaus " am 1. Januar 1972 betrieben und seitdem ohne Aufnahme in den Krankenhausplan, ohne Veräußerung und ohne wesentliche Änderung der Zielsetzung und des Bettenbestandes ununterbrochen fortgeführt wurde und für die Kalenderjahre 1975 bis 1979 im Durchschnitt mindestens 40 vom Hundert der Pflegetage mit Sozialleistungsträgern oder mit Patienten abgerechnet hat, die keine höheren als die den Sozialleistungsträgern berechneten Pflegesätze zahlten" (§ 371 Abs. 3 RVO).

c) Bereiterklärung als Antrag

Die Bereiterklärung des Krankenhauses, Krankenhauspflege im Rahmen der §§ 371 ff., 184 RVO zu gewähren, ist das Angebot zum Abschluß eines Zulassungsvertrags (§ 145

BGB). Sie ist kein Antrag auf Erlaß eines begünstigenden Verwaltungsakts¹⁾. Zwar ist es einer Körperschaft öffentlichen Rechts unbenommen, kraft der ihr zugewiesenen Entscheidungsbefugnis ein Rechtsverhältnis einseitig durch Hoheitsakt verbindlich zu gestalten, aber sowohl aus der Einbettung der Krankenhauspflege in die gesetzliche Krankenversicherung und der daraus resultierenden Ähnlichkeiten im Kassenarztrecht (vgl. § 368 g RVO) als auch dem mittelbaren Hinweis aus § 371 Abs. 2 S. 2 RVO, der von der Möglichkeit der Vertragskündigung spricht, läßt sich die Notwendigkeit übereinstimmender Willenserklärungen zur Begründung eines Rechtsverhältnisses vertreten²⁾. Gegen diese Rechtsansicht spricht auch nicht, daß die Entscheidung des Landesverbands über Annahme oder Ablehnung der Bereiterklärung nicht frei getroffen werden kann, sondern an die Zulassungsvoraussetzungen des § 371 Abs. 2 und Abs. 3 RVO geknüpft ist. Trotz des in dieser Vorschrift umschriebenen öffentlichen Interesses an der Krankenhausversorgung ist die einseitige oder gar gegen den Willen des Krankenhausträgers gerichtete Einbeziehung in die Krankenhausversorgung der Sozialversicherten nicht möglich. Hinsichtlich der Konstruktion des Rechtsverhältnisses spricht das für die zweiseitige Begründung der Zulassung. Diese Rechtsansicht wird durch die Erläuterungen des Gesetzgebers im Gesetzesentwurf bestätigt³⁾. Daß der Vertrag als Handlungsform im öffentlichen Recht anerkannt ist und als gleichwertige Handlungsform neben den Verwaltungsakt tritt, bringt § 53 Abs. 2 S. 1 SGB X zum Ausdruck.

1) Vgl. BSGE 51, 126 (127)

2) Vgl. BSGE 51, 126

3) Vgl. BT-Dr. 8/166, S. 29

d) Form und Inhalt der Bereiterklärung

Zwingende Rechtsnormen für Form und Inhalt der Bereiterklärung fehlen: Sie kann formlos erklärt werden¹⁾. Für eine ordnungsgemäße und kontrollierbare Verwaltung scheint aber die Schriftform unentbehrlich. Das gilt insbesondere deshalb, weil die Ablehnung der Bereiterklärung den Rechtsweg zu den Sozialgerichten eröffnet. Adressat der Bereiterklärung ist die Krankenkasse, für die das Krankenhaus Krankenpflege leisten will (§ 371 Abs. 1 RVO). Für die Entscheidung über die Annahme oder Ablehnung der Bereiterklärung ist aber der Landesverband der Krankenkasse zuständig (§ 371 Abs. 2 S. 1 RVO). Ein Wahlrecht des Krankenhauses zwischen mehreren zuständigen Stellen für die Entgegennahme seiner Erklärung entfällt ausweislich der ausdrücklichen Regelung in § 371 RVO. Gelangt die Bereiterklärung des Krankenhauses in den Herrschaftsbereich der Krankenkasse, hat sie diese unverzüglich an den zuständigen Landesverband weiterzuleiten. Für den Zugang der Erklärung gelten die Vorschriften des bürgerlichen Rechts entsprechend (§ 130 Abs. 3 BGB). Obwohl der Krankenkasse ein Entscheidungsrecht über Annahme oder Ablehnung der Erklärung fehlt, obliegt ihr das Gebot enger Zusammenarbeit mit ihrem Landesverband (§ 86 SGB X). Deshalb soll sich die Krankenkasse einer eigenen Stellungnahme nicht enthalten, weil sie unmittelbar von der Entscheidung des Landesverbands betroffen wird.

Geht die Bereiterklärung einer nicht zuständigen Krankenkasse zu, ist sie wirkungslos. Es entspricht aber dem Gebot der engen Zusammenarbeit, daß die unzuständige Krankenkasse die Bereiterklärung der zuständigen weiterleitet. Eine Verletzung dieses Gebots kann u.U. Schadensersatz aus Amtshaftung zur Folge haben, wobei die Pflicht des erklärenden Krankenhauses zur Schadensminderung berücksichtigt werden muß (§ 254 BGB).

Der Inhalt der Erklärung des Krankenhauses muß sich

auf die Bereitschaft zur Erbringung von Krankenhauspflege im Rahmen der §§ 184, 371 ff. RVO beziehen. Dazu bedarf es neben der ausdrücklichen Erklärung¹⁾ der erforderlichen Genehmigungen und Nachweise. Die Rechtfertigung der an den Inhalt der Bereiterklärung gestellten Anforderung liegt darin, daß die Bereiterklärung eine der Willenserklärungen zum Abschluß des Zulassungsvertrags ist. Bei Übereinstimmung- d.h. bei Annahme durch den Landesverband und Zustimmung der Aufsichtsbehörde- bilden die korrespondierenden Erklärungen die vertraglich geregelte institutionelle Voraussetzung für die Berechtigung, Versicherte der gesetzlichen Krankenkassen stationär zu behandeln²⁾. Anders als der im bürgerlichen Recht geltende Grundsatz der Vertrags- und Inhaltsfreiheit, demzufolge der individuelle Wille der Vertragspartner für den Vertragsinhalt maßgeblich ist (§§ 133, 157 BGB), können Zulassungsverträge nur mit dem Inhalt geschlossen werden, dem sich anbietenden Krankenhaus die Rechtsstellung zu verschaffen, die den Hochschulkliniken und den in den Krankenhausplänen ausgewiesenen Krankenhäusern kraft Gesetzes für die Versorgung der Sozialversicherten zukommt³⁾. Eine Auslegung nach dem "wirklichen Willen" oder der "Verkehrssitte" ist unzulässig. Die Bereiterklärung kann nur nach den Grundsätzen des § 371 Abs. 2 S. 1 RVO ausgelegt werden, die "eine Gewähr für eine ausreichende, zweckmäßige und unter Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit des Krankenhauses wirtschaftliche Krankenhauspflege" sowie die Erfüllung der Ziele des Krankenhausplanes verlangen. Die ausdrückliche Bezugnahme auf diese Zulassungskriterien genügt dem Bestimmtheitsgrundsatz, den das bürgerliche Recht für Willenserklärungen fordert (vgl. §§ 130 Abs. 1, 145 BGB). Neben der Erklärung müssen die Nachweise vom

1) Vgl. BT-Dr. 8/173, S. 9

2) Vgl. BSGE 51, 126 (131)

3) Ebenda

Krankenhaus erbracht werden, ohne die eine Entscheidung über die Annahme oder Ablehnung der Bereiterklärung nicht möglich ist. In Betracht kommen hier die Betriebsgenehmigung (§ 30 GewO) sowie ein ab Zeitpunkt der Abgabe der Bereiterklärung geführtes Selbstkostenblatt. Im Selbstkostenblatt werden die bei der Krankenhausbehandlung anfallenden Kosten sowie die Erlöse aus den Pflegesätzen erfaßt. Das Selbstkostenblatt dient damit der Kalkulation der Pflegesätze und erlaubt gleichzeitig den Wirtschaftlichkeitsvergleich mit anderen Krankenhäusern¹⁾. Bei unvollständiger Abgabe der für die Prüfung des Landesverbands notwendigen Genehmigungen und Nachweise hat die Krankenkasse, der die Bereiterklärung zugegangen ist, beim Krankenhaus die Ergänzung fehlender Nachweise anzufordern (§ 20 SGB X). Die Nichtbeibringung geforderter Nachweise hat die Unwirksamkeit des Antrags zur Folge. Sowie sich die Erklärung des Krankenhauses ausdrücklich auf die Bereitschaft zur Erbringung von Krankenhauspflege nach Maßgabe der §§ 371 ff. RVO bezieht, muß es auch die für den Abschluß des Zulassungsvertrags erforderlichen Angaben beibringen. Für ein Unterlassen hat das Krankenhaus einzustehen, mit der Folge der Unwirksamkeit seiner Erklärung.

e) Erklärungsberechtigung

Berechtigt zur Bereiterklärung gegenüber der Krankenkasse sind alle Krankenhäuser, die nicht schon nach § 371 Abs. 1 RVO zur Versorgung der Sozialversicherten verpflichtet sind. Krankenhäuser, die die Krankenkassen

1) Vgl. Grünenwald, K., Begriffe des Pflegesatzrechts, SdO 76, S. 109 f. (111)

oder ihre Verbände selbst als sog. Eigenbetriebe unterhalten (§ 346 Abs. 2 Nr. 2 RVO), sind nicht erklärungs-berechtigt.

Eine besondere Erklärungsbefugnis entsprechend der sozialgerichtlichen Klagebefugnis (§ 54 Abs. 1 S. 2 SGG) mit Zulässigkeit und Begründetheit fehlt. Diese Unterscheidung trifft auch § 20 Abs. 3 SGB X nicht: Die zuständige Behörde hat Erklärungen und Anträge auch dann entgegenzunehmen, wenn sie diese für unzulässig oder unbegründet hält.

Die Bereitschaft, Krankenhauspflege zu erbringen, kann auch von einem Stellvertreter des Krankenhauses erklärt werden. Die allgemeinen Grundsätze bürgerlich-rechtlicher Stellvertretung (§§ 164 ff. BGB) gelten auch im Sozialrecht¹⁾. Zulässig ist sowohl die gesetzliche als auch die ausdrücklich rechtsgeschäftlich erteilte Vollmacht. Der Umfang der Stellvertretung richtet sich im ersten Fall nach dem Gesetz, im zweiten nach dem Vereinbarten. Adressat der Bereiterklärung ist die Krankenkasse als Körperschaft öffentlichen Rechts (§ 29 Abs. 1 SGB IV). Gegenüber Behörden i.S.d. § 1 Abs. 2 SGB X, die die Krankenkassen sind, sollen Erklärungen des Stellvertreters nur bei gleichzeitigem Nachweis der Vertretungsmacht abgegeben werden (vgl. § 13 Abs. 1 S. 3 SGB X). Die Verwaltungspraxis rechtfertigt die Geltung dieses Grundsatzes. Die Wirksamkeit der Bereiterklärung hängt regelmäßig nur vom materiellen Bestehen der Vertretungsmacht ab. Sie kann zwischen Vollmachtgeber und zu Bevollmächtigendem formlos erfolgt sein (§ 167 Abs. 2 BGB), soll aber bei einseitigen Rechtsgeschäften vom Vertreter nachgewiesen oder vom Vertretenen dem Erklärungsempfänger mitgeteilt werden (§ 174 BGB). Liegt dem Erklärungsempfänger keine Vollmachtsurkunde vor oder hat er keine Kenntnis von der Vollmacht des Erklärenden, kann er die Erklärung unverzüglich zurückweisen. Dadurch ist das Rechtsgeschäft unwirksam (§ 174 S. 1 BGB).

1) Vgl. Jahn, § 61 SGB X, Rdnr. 4

Auch im Verwaltungsverfahren ist für die Erteilung der Vollmacht keine Form vorgeschrieben (§ 9 SGB X). Die Vollmacht muß nur auf Verlangen der Behörde schriftlich nachgewiesen werden (§ 13 Abs. 1 S. 3 SGB X). Die Aufforderung zum Nachweis kann mit einer Frist versehen werden (§ 26 Abs. 2 SGB X). Da jedoch die Bereiterklärung eine der korrespondierenden Willenserklärungen zum Abschluß des Zulassungsvertrags ist und mit der Zulassung zur Krankenhauspflege die bedarfsgerechte Versorgung der Versicherten mit leistungsfähigen Krankenhäusern sichergestellt werden soll, besteht auch ein öffentliches Interesse an der sachgerechten Erfüllung der mit der Zulassung verbundenen Aufgaben (vgl. § 97 Abs. 1 SGB X). Der Vollmachtsnachweis kann neben den bei der Zulassung erforderlichen Formalitäten vom Krankenhausträger ohne Schwierigkeiten beigebracht werden.

Bei Vertretung ohne Vertretungsmacht gelten die Bestimmungen der §§ 177, 178 BGB entsprechend. Vertretung ohne Vertretungsmacht liegt vor, wenn die Vertretungsmacht nicht oder unwirksam erteilt war¹⁾. Verfahrensrechtlich ist der Vertreter des Krankenhauses analog § 89 Abs. 1 ZPO "Bevollmächtigter ohne Beibringung einer Vollmacht"²⁾. Materiell.- wie verfahrensrechtlich hat fehlende Vollmacht die Unwirksamkeit der Erklärung vorbehaltlich der Genehmigung des Vertretenen zur Folge (§ 177 ff. BGB)³⁾.

Verweigert der Vertretene im bürgerlichen Recht die Genehmigung, haftet der Vertreter nach Maßgabe des § 179 BGB. Die Haftung des vollmachtslosen Vertreters auf Erfüllung oder Schadensersatz entspricht nicht den tatsächlichen Erfordernissen im Krankenhausrecht, weil ein Schaden des vertretenen Krankenhausträgers

1) Vgl. Palandt, § 178, Anm. 1a

2) Vgl. § 73 Abs. 1 S. 1 SGG, wonach die "Beteiligten sich in jeder Lage des Verfahrens durch prozeßfähige Bevollmächtigte vertreten lassen (können)". Die Vollmacht ist schriftlich zu erteilen und nach Abs. 2 S. 1 bis zur Verkündung der Entscheidung einzureichen; wie hier Bley, H., Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit, Berlin 1980, S. 61

3) Zur Unwirksamkeit der Prozeßhandlungen des Vertreters ohne Vertretungsmacht vgl. Bley, aaO.

schwer bzw. nicht nachweisbar ist. Auch die Gewährung von Krankenhauspflege durch einen anderen als das sich bereit erklärende Krankenhaus ist unzulässig, weil entweder die erforderliche Erlaubnis (§ 30 GewO) oder andere Voraussetzungen wie z.B. die Fortführung eines Selbstkostenblattes ab Abgabe der Bereiterklärung durch den Vertreter fehlen. In der Praxis hat die zweite Alternative jedoch keine Bedeutung.

Die materielle Wirkung der wirksamen Erklärung des unmittelbaren Stellvertreters ergibt sich aus § 164 Abs. 1 S. 1 BGB¹⁾, die verfahrensrechtliche Wirkung aus dem § 73 Abs. 4 S. 1 SGG i.V.m. § 85 S. 1 ZPO, wonach die vom Bevollmächtigten abgegebene Erklärung den Vollmachtgeber wie eine selbst abgegebene Erklärung verpflichtet.

Über Willensmängel, Kenntnis und Kennenmüssen gelten für die Bereiterklärung nach § 371 Abs. 1 RVO die Grundsätze des § 166 BGB entsprechend²⁾. Neben der Stellvertretung gilt auch hier das Verfahrensrecht des Beistandes gem. § 13 Abs. 4 bis Abs. 7 SGB X. Dazu kann auf die Ausführungen im Schrifttum verwiesen werden³⁾.

f) Erklärungsfrist

Die Bereiterklärung des Krankenhauses ist nicht fristgebunden. Die Bereitschaft, Krankenhauspflege erbringen zu wollen, kann deshalb jederzeit erklärt werden.

1) Vgl. Palandt, § 164, Anm. 3

2) Nachweise bei Jahn, § 61 SGB X, Rdnr. 4

3) Vgl. Hauck/Haines, K § 13 SGB X, Rdnrn. 10 ff.

g) Rücknahme der Erklärung

Das Krankenhaus, das sich zur Erbringung von Pflegeleistungen gegenüber der Krankenkasse bereit erklärt, kann seine Erklärung zurücknehmen. Die Rücknahme ist nur bis zum Zugang der Entscheidung des Landesverbandes der Krankenkassen über die Annahme oder die Ablehnung der Erklärung beim Krankenhaus möglich.

Im bürgerlichen Recht ist derjenige, der einem anderen die Schließung eines Vertrags anträgt, an den Antrag gebunden nachdem dem anderen die Willenserklärung zugegangen ist (§§ 145, 130 BGB), es sei denn, der Antragende hat die Bindung ausgeschlossen. Dieser Grundsatz ist auf die Bereiterklärung i.S.d. § 371 Abs. 1 RVO nicht übertragbar. Bei der Zulassung des Krankenhauses besteht neben dem Interesse des Krankenhauses an der Vergütung der erbrachten Pflegeleistungen das in den § 371 Abs. 2 S. 1 RVO, § 1 KHNG umschriebene öffentliche Interesse an der bedarfsgerechten Versorgung der Versicherten mit wirtschaftlich arbeitenden Krankenhäusern. Der mit der Zulassung verbundene Zweck wäre gefährdet, wenn das Krankenhaus gegen seinen Willen an seiner Bereiterklärung festgehalten würde. So gilt hier in Umkehrung des bürgerlich-rechtlichen Grundsatzes die freie Rücknehmbarkeit der Erklärung, es sei denn, daß sie vom erklärenden Krankenhaus ausgeschlossen wurde. Die Bereiterklärung ist auch verfahrensrechtliche Willenserklärung, die ein Verwaltungsverfahren in Gang setzt. Im Verfahrensrecht gilt aber der Grundsatz der Widerruflichkeit des Antrags bis zum Zugang der Entscheidung beim Antragsteller (vgl. § 36 Abs. 2 S. 2 SGB AT, § 18 SGB X). Das muß auch hier gelten.

h) Prüfung des Zulassungsantrags

Die Entscheidung über die Annahme oder Ablehnung der Bereiterklärung trifft der Landesverband der Krankenkassen (§ 371 Abs. 2 S. 1 RVO). Eine Entscheidung kann nur erfolgen, wenn der Antrag vollständig ist. Die Prüfung der Vollständigkeit erfordert keine rechtlichen Ent-

scheidungen und kann daher von den zur Entgegennahme der Bereiterklärung berechtigten Krankenkassen vorgenommen werden. Ihnen sind aufgrund der räumlichen und sachlichen Nähe die Tatsachen bekannt, die der Entscheidung des Landesverbandes zugrundeliegen müssen. Die Richtigkeit der Angaben wird im Rahmen der Verfahrensgrundsätze der §§ 8 bis 30 und 100 SGB X nachgeprüft. Die Pflicht zur Nachprüfung ergibt sich aus dem Untersuchungsgrundsatz des § 20 SGB X, der darauf beruht, "daß das öffentliche Interesse an der Feststellung des wahren Sachverhalts" durch die Behörde rechtsstaatlichen Erfordernissen entspricht¹⁾. Die Krankenhäuser haben dafür auf Verlangen des Landesverbandes Auskünfte zu erteilen (§§ 21 Abs. 2 S. 3 i.V.m. 100 Abs. 1 S. 3 SGB X), soweit sie zur Ermittlung des Sachverhalts notwendig sind. Eine genaue Prüfungspflicht entsteht dem Landesverband auch aus dem Grundsatz der sparsamen Verwendung von Haushaltsmitteln, die nur zur Erfüllung gesetzlich vorgeschriebener oder zugelassener Aufgaben verwendet werden dürfen (vgl. § 30 Abs. 1 SGB IV).

Die Pflicht zur Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen ergibt sich weiterhin aus der Bindung des Landesverbandes als einer Körperschaft des öffentlichen Rechts an Gesetz und Recht. Anders als im bürgerlichen Recht, nach dem der Antrag und seine Bindungswirkung gem. §§ 146 ff. BGB erlischt, hat das Krankenhaus ein berechtigtes Interesse an der Prüfung und der sie beschließenden Entscheidung seiner Bereiterklärung an den in § 371 Abs. 2 RVO maßgeblichen Zulassungskriterien. Das Krankenhaus hat keine Wahl zwischen mehreren Vertragsparteien, wenn es an der Krankenhauspflege im Rahmen der gesetzlichen Krankenversicherung teilnehmen will und muß deshalb im Fall der Ablehnung die Gründe er-

1) Vgl. BT-Dr. 7/910, S. 48 f.

fahren, um sie vor dem Sozialgericht nachprüfen lassen zu können.

Die Prüfung der Zulassung erfolgt anhand zweier Kriterien: Zum einen muß die Krankenhauspflege ausreichend, zweckmäßig und unter Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit des Krankenhauses wirtschaftlich sein. Zum anderen dürfen die Ziele des Krankenhausplans nicht gefährdet werden. Beide Kriterien sind unmittelbar miteinander verwoben. Liegen Tatsachen vor, die eines der genannten Kriterien nicht erfüllen, ist der Landesverband zur Ablehnung der Bereiterklärung berechtigt (§ 371 Abs. 2 RVO). Das erste Kriterium stellt auf den bereits eingerichteten und ausgeübten Krankenhausbetrieb ab, der mit den vorhandenen Mitteln die Krankenhauspflege ausreichend und zweckmäßig erbringen muß¹⁾. Grundsätze und Maßstäbe für die Wirtschaftlichkeit und Leistungsfähigkeit der Krankenhäuser werden von der Deutschen Krankenhausgesellschaft und den Spitzenverbänden der gesetzlichen Krankenversicherungsträger erarbeitet (§ 19 S. 1 KHNG)²⁾. Das zweite Kriterium stellt auf die Verwirklichung der Ziele des Krankenhausplans ab. Die Länder stellen zur "Planung des Angebots an Krankenhauskapazitäten, insbesondere an nach Fachdisziplinen und Versorgungsstufen differenzierten Krankenhausbetten³⁾" Pläne auf (vgl. § 6 KHNG), "um eine bedarfsgerechte Versorgung der Bevölkerung mit leistungsfähigen, eigenverantwortlich wirtschaftenden Krankenhäusern zu gewährleisten und zu sozial tragbaren Pflegesätzen beizutragen (§ 1 Abs. 1 KHNG)". Wann die Planziele gefährdet sind, kann nur im Einzelfall entschieden werden. Ein genereller Grundsatz entzieht sich wegen

-
- 1) Ebenso Peters, § 371, Rdnr. 6; zum volkswirtschaftlichen Maximalprinzip in der Krankenhausversorgung vgl. Matschke, M.J., Wirtschaftlichkeit im Krankenhaus, DOK 81, S. 776 ff. (777)
 - 2) Die Verbände der Selbstverwaltung haben sich bis April 1985 noch nicht auf Empfehlungen über die Leistungsfähigkeit geeinigt, vgl. auch BT-Dr. 10/2095, S. 15
 - 3) Hübner, H.W., Die Krankenhaus-Bedarfsplanung der Länder, das Krankenhaus 84, S. 161

der Mannigfaltigkeit der zu beachtenden Planfaktoren hinreichender Genauigkeit¹⁾. Krankenhauspläne können z.B. gefährdet sein, wenn die Zulassung eines Krankenhauses Überkapazitäten in einem Versorgungsgebiet schafft. Allein die Nichtaufnahme in den Krankenhausplan indiziert noch keine fehlende Bedarfsgerechtigkeit, weil sonst die Regelung des § 371 Abs. 2 S. 1 RVO, die den Landesverbänden ein eigenes Prüfungsrecht zuspricht, überflüssig wäre²⁾.

Die Annahme oder die Ablehnung der Bereiterklärung durch den Landesverband der Krankenkassen erfordert die Zustimmung der zuständigen Aufsichtsbehörden (§ 371 Abs. 2 S. 2 RVO). Fehlt die Zustimmung, ist der Vertrag schwebend unwirksam (§ 57 Abs. 2 SGB X). Die Zustimmung ist kein Verwaltungsakt, sondern eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung³⁾. Sie wird nicht dem Krankenhaus gegenüber erklärt, sondern gegenüber dem Landesverband. Das Zustimmungserfordernis zur Ablehnung oder Annahme der Bereiterklärung begründet demzufolge auch keine Rechtsbeziehungen zwischen Krankenhaus und Aufsichtsbehörden⁴⁾ und kann deshalb vom Krankenhaus auch nicht gerichtlich verfolgt werden.

Falsch ist die vereinzelt geäußerte Rechtsansicht, die Zustimmung der Aufsichtsbehörden könne als vorherige Zustimmung- Einwilligung i.S.d. § 183 S. 1 BGB- dem Landesverband erklärt werden⁵⁾. Die Zustimmung hat

1) Vgl. Grünenwald, K., Krankenhausbedarfspläne, WzS 83, S. 199 ff.

2) Vgl. Grünenwald, K., Zulassung von Krankenhäusern zur Erbringung von Krankenhauspflege, WzS 78, S. 97 ff. (101); Landig, H., Verträge mit Krankenhäusern nach § 371 RVO, DOK 78, S. 336 ff. (338)

3) Vgl. BVerwGE 11, 195 (198)

4) Vgl. BSGE 51, 126 (132)

5) So aber Zuck, aaO., S. 590

ihren Sinn darin, daß sie die Entscheidung des Landesverbandes nachgehend behördenintern prüft. Die Prüfung des Verwaltungshandelns an dem für die Entscheidung relevanten Sachzusammenhang mit dem Zweck des § 371 RVO kann aber nur erfolgen, wenn der Landesverband bereits eine Entscheidung getroffen hat. Deshalb ist für die Erteilung von nicht am Einzelfall orientierten Blanketteinwilligungen kein Raum.

i) Zulassungsbescheid

Die Entscheidung über die Annahme oder Ablehnung der Bereiterklärung wird dem Krankenhaus schriftlich und mit Angabe der Entscheidungsgründe mitgeteilt. Die Bereiterklärung kann nur innerhalb von drei Monaten nach ihrem Zugang beim zuständigen Landesverband abgelehnt werden (§ 371 Abs. 2 S. 1 RVO).

Die Entscheidung des Landesverbandes ist kein Verwaltungsakt, sondern eine Erklärung rechtsgeschäftlicher Art. Im Gegensatz dazu nimmt das BSG in ständiger Rechtsprechung an, daß die Entscheidung einer Behörde, einen Vertragsschluß zu verweigern, einen Verwaltungsakt beinhalte¹⁾. Diese Rechtsansicht wird damit begründet, daß die Entscheidung durch Verwaltungsakt eine zur Sicherheit der Beteiligten verbindliche Klärung des Ablehnungsrechts darstelle. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden, weil das Vorliegen eines Verwaltungsakts keineswegs Voraussetzung für die Gewährung von Rechtsschutz ist²⁾. Die Abgabe der Bereiterklärung setzt mit Zugang beim Landesverband ein Verwaltungsverfahren in Gang, das auf den Abschluß eines öffentlich-rechtlichen Vertrags gerichtet ist (§ 8 SGB X). Wird ein Vertrag mangels übereinstimmender Willenserklärungen nicht geschlossen, kann das sich bereit erklärende Krankenhaus gegen die Ablehnung vor dem Sozialgericht

1) Vgl. BSGE 51, 126 (132) m.w.N.

2) So auch Broß, S., Urteilsanm. zu BSG, SGB 81, S. 549 ff. (551)

Klage auf Abgabe der Annahmeerklärung erheben (§ 54 Abs. 5 SGG) und so den fehlenden Zustand der Rechtssicherheit einer verbindlichen Entscheidung zuführen¹⁾. Das Krankenhaus trägt mit seiner Bereiterklärung dem Landesverband die Schließung eines Zulassungsvertrags an. Da der zur Entscheidung berufene Landesverband an das in § 371 Abs. 2 RVO umschriebene öffentliche Interesse gebunden und nicht wie im bürgerlichen Recht in seiner Entscheidung weitgehend frei ist, muß diese Entscheidung nachkontrollierbar in Gestalt eines förmlichen Bescheids ergehen.

Der die Bereiterklärung ablehnende Bescheid muß begründet werden. Er ist zwar kein Verwaltungsakt, so daß sich keine Begründungspflicht aus § 35 SGB X ergibt²⁾, sie folgt aber aus dem Zulassungsanspruch des Krankenhauses, der mit der Leistungsklage durchgesetzt werden kann. Für die Klageerhebung ist die Kenntnis der Ablehnungsgründe erforderlich.

Die Bereiterklärung muß schriftlich abgelehnt oder angenommen werden. Die Schriftform ist für eine ordnungsgemäße und kontrollierbare Verwaltung unentbehrlich; bei der Annahme der Bereiterklärung ergibt sich dies aus dem Schriftformerfordernis für öffentlich-rechtliche Verträge (§ 56 SGB X).

Die Annahme der Bereiterklärung ist nicht fristgebunden. Das Krankenhaus kann jederzeit dem Landesverband den Abschluß eines Zulassungsvertrags antragen und ist solange nicht an seine Bereiterklärung gebunden, als ihm der Zulassungsbescheid noch nicht zugegangen ist.

1) Ebenso Andreas, aaO., S. 2345

2) Zur Begründungspflicht von Verwaltungsakten vgl. BSGE 51, 58 (64)

Der Landesverband kann die Bereiterklärung bis zu einem Zeitpunkt annehmen, in welchem das Krankenhaus den Eingang der Antwort unter regelmäßigen Umständen erwarten darf. Das dürften gewöhnlich drei Monate, gerechnet vom Zugang der Bereiterklärung beim Landesverband, sein. Die Zeitbestimmung kann damit erklärt werden, daß der Landesverband innerhalb von drei Monaten die Bereiterklärung ablehnen kann. Ablehnung oder Annahme erfolgen nach der Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen. Die Dauer der Prüfung ist jedoch unabhängig vom Prüfungsergebnis. Wenn der Landesverband die Zulassungsvoraussetzungen innerhalb von drei Monaten prüfen kann, um sie nach erfolgter Prüfung abzulehnen, muß er umgekehrt auch bei positiver Bescheidung des Krankenhauses innerhalb von drei Monaten dazu im Stande sein. Das Stillschweigen des Landesverbandes gilt nicht als Annahme der Bereiterklärung i.S.d. § 151 S. 1 BGB; ebensowenig entspricht die fingierte Annahme eines Vertragsangebots unter Kaufleuten i.S.d. § 362 Abs. 1 S. 2 HGB den Anforderungen der Zulassung zur Krankenhauspflege. Gegenstand des mit der Bereiterklärung in Gang gesetzten Verwaltungsverfahrens ist die Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen gem. § 371 Abs. 2 und Abs. 3 RVO. Zur Prüfung und Entscheidung ist der Landesverband verpflichtet, weil sie im öffentlichen Interesse und wegen der Bindung des Landesverbandes an Gesetz und Recht gefordert werden. Deshalb kommen sowohl die Fiktion einer Annahme als auch eine Annahmefrist mangels gesetzlicher Vorschriften nicht in Betracht.

Ausweislich § 371 Abs. 2 S. 1 RVO kann der Landesverband die Bereiterklärung innerhalb von drei Monaten ablehnen, wenn das Krankenhaus keinen Anspruch auf Zulassung hat. Lehnt der Landesverband die Bereiterklärung nach Fristablauf ab, erlöscht der Antrag mit Zugang des Ablehnungsbescheids beim Krankenhaus (§ 146 BGB). Die Dreimonatsfrist ist eine das Verwaltungsverfahren regelnde Ordnungsfrist, deren Überschreiten dem Krankenhaus allenfalls die Möglichkeit der Dienstaufsichtsbeschwerde

oder der Erhebung der Feststellungsklage (§ 55 Abs. 1 Nr. 1 SGG) eröffnet. Das berechnigte Interesse des Krankenhauses an der baldigen Feststellung wird durch die Fristüberschreitung indiziert. Keinesfalls bedeutet das Stillschweigen des Landesverbandes bis zum Fristablauf die Vertragsannahme: Ihr steht das Schriftformerfordernis öffentlich-rechtlicher Verträge entgegen. Auch die Verwirkung des Ablehnungsrechts kann wegen des öffentlichen Interesses an der Krankenhausversorgung keine stillschweigende Vertragsannahme zeitigen.

II. Leistungsvereinbarungen

Inhalt und Umfang der Krankenhauspflege sowie die Bezahlung der Pflegeleistungen müssen vertraglich geregelt werden (vgl. § 372 RVO, § 18 KHNG).

1. Die Krankenhauspflegeverträge

a) Vertragsparteien

Die Verträge über die Krankenhauspflege schließen die Landesverbände der Krankenkassen und die Hochschulkliniken, die in den Krankenhausplan aufgenommenen sowie die vertraglich zugelassenen Krankenhäuser. Die Krankenhäuser können sich von ihren Vereinigungen vertreten lassen (§ 372 Abs. 1 RVO).

b) Rechtsnatur der Verträge

Die Vertragsparteien schließen öffentlich-rechtliche Verträge über die Sicherstellung der Krankenhauspflege auf der Ebene der Gleichordnung im Rahmen des § 372 RVO. Eine andere Handlungsform ist nach dem Willen des Gesetzgebers ausgeschlossen. Die Verträge können als koordinationsrechtliche Kooperationsverträge bezeichnet werden, weil sie die Zusammenarbeit bei der Leistungsbeschaffung regeln.

Die Zuordnung der Krankenhauspflegeverträge zum öffentlichen Recht ist nicht unbestritten¹⁾. Ausgangspunkt für die Bestimmung der Rechtsnatur der Verträge sind die §§ 184 Abs. 1 sowie 372 ff. RVO, nach welchen die Krankenhauspflege ein Teil der Krankenhilfe ist (§ 182 Abs. 2 i.V.m. § 184 Abs. 1 S. 2 RVO), die zu den öffentlich-rechtlichen Aufgaben der Krankenkasse zählt. Da sich die Verträge ausdrücklich auf die Erfüllung dieser öffentlichen Aufgabe beziehen und ihr Regelungsgegenstand dem öffentlichen Recht zugeordnet werden kann, sind die Verträge zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern öffentlich-rechtliche Verträge i.S.d. § 53 Abs. 1 S. 1 SGB X²⁾. Ihr Mindestinhalt ist in den genannten Vorschriften festgelegt. Schließen die Krankenkassen und Krankenhäuser keinen Vertrag, wird der Vertragsinhalt zwangsweise von eigens zu errichtenden Schiedsstellen festgesetzt (§ 374 RVO). Die Durchdringung der gesamten Vertragsbeziehungen mit öffentlich-rechtlichen Vorschriften der RVO unterstützen die Rechtsansicht, daß es sich bei den Verträgen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern um solche öffentlichen Rechts handelt³⁾.

c) Vertragsinhalt

Die Krankenkassen und Krankenhäuser schließen unechte Verträge zugunsten der Sozialversicherten (§ 328 Abs. 1 BGB i.V.m. § 372 Abs. 1 RVO).

Der Versicherte hat kraft des mitgliedschaftlichen Ver-

1) Vgl. Linzbach, M., Zur Rechtsnatur der Beziehungen zwischen Krankenhaus und RVO-Krankenkasse, das Krankenhaus 84, S. 96 ff.

2) Ebenso Peters, § 372, Rdnr. 2

3) Vgl. Lenz, G., Zur Rechtsnatur der Rechtsbeziehungen zwischen Krankenhäusern und gesetzlichen Krankenkassen, NJW 85, S. 649 (652 f.)

sicherungsverhältnisses für den Fall der Krankheit Anspruch auf Krankenhauspflege (vgl. §§ 165 ff., 184 f. RVO). Schuldner der Krankenhauspflege ist die Krankenkasse, die ihrem versicherten Mitglied die Krankenhauspflege durch die in § 371 Abs. 1 RVO vorgesehenen Krankenhäuser zu gewähren hat (§ 184 Abs. 2 S. 1 RVO). Die Krankenhäuser verpflichten sich in den Krankenhauspflegeverträgen zur Erfüllung der Versichertenansprüche entsprechend den Anforderungen, die die §§ 184 i.V.m. 182 Abs. 2, 372 Abs. 1 RVO an Art und Umfang der Krankenhauspflege stellen. Zum Schuldner der Versicherten werden die Krankenhäuser dadurch nicht (§§ 329, 414 f. BGB). Die Schuldübernahme des Krankenhauses scheidet aus, weil sie durch Vertrag mit dem Versicherten erfolgt sein müßte (§ 414 BGB). Öffentlich-rechtliche Verträge über Sozialleistungen auf die ein Anspruch besteht, kann der Versicherte weder schließen (§ 53 Abs. 2 SGB X i.V.m. §§ 179 Abs. 1 Nr. 2, 184 RVO) noch kann er schuldübernehmenden Verträgen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern (§ 415 BGB) nachträglich zustimmen. Verträge über die Krankenhauspflege werden gem. § 372 Abs. 1 RVO ausschließlich zwischen den Krankenkassen und den Krankenhäusern geschlossen. Mit diesen Verträgen übernimmt das Krankenhaus die der Krankenkasse gegenüber ihren Versicherten obliegende Erfüllung der Krankenhauspflege. Die Erfüllungsübernahme verschafft dem Versicherten kein unmittelbares Forderungsrecht gegen das Krankenhaus. Er hat lediglich einen im Versicherungsverhältnis wurzelnden öffentlich-rechtlichen Leistungsanspruch gegen die Krankenkasse (vgl. §§ 165 ff., 179, 184 RVO i.V.m. § 328 Abs. 2 BGB). Die Erfüllungsübernahme beläßt gleich-

zeitig die Sachleistungsverpflichtung bei der Krankenkasse, die sich nicht durch Vertrag mit dem Krankenhaus ihrer gesetzlichen Schuldnerstellung gegenüber dem Versicherten entledigen kann¹⁾.

d) Vertragsart

Krankenhauspflegeverträge sind gegenseitige Verträge. Hauptleistung des Krankenhauses ist die Feststellung, Heilung oder Linderung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden durch ärztliche und pflegerische Hilfeleistung (vgl. § 184 Abs. 1 RVO) sowie die Gewährung von Unterkunft und Verpflegung (§§ 184 a Abs. 1 S. 1 i.V.m. 184 Abs. 1 S. 2 RVO). Die Hauptleistung der Krankenkasse besteht in der Vergütung der Krankenhauspflegeleistungen, die in besonderen Verträgen vereinbart wird²⁾. Trotzdem stehen beide Leistungen in einem gegenseitigen Abhängigkeitsverhältnis: jede Leistung wird um der anderen willen erbracht³⁾. Die Krankenhauspflegeverträge haben deshalb synallagmatischen Charakter. Sie sind öffentlich-rechtliche Austauschverträge i.S.d. § 53 Abs. 1 S. 1 SGB X⁴⁾.

1) Vgl. BSG, SGB 84, S. 21 ff.

2) Vgl. dazu u. S. 31 f.

3) Vgl. Palandt, Einf. v. § 320, Anm. 1c

4) Die Krankenhauspflegeverträge sind koordinationsrechtliche Austauschverträge, so daß die Vorschriften des § 55 SGB X keine Anwendung finden, vgl. dazu auch Hauck/Haines, K § 55 SGB X, Rdnr 2

Für die Abwicklung der Krankenhauspflegeverträge und die dabei möglicherweise auftretenden Leistungsstörungen kann die Zuordnung zu einem Vertragstyp bürgerlichen Rechts Hilfestellung leisten. Die Krankenhauspflegeverträge beinhalten Elemente des Kauf-, Werk-, Dienst- und Beherbergungsvertrags. In der privaten Krankenversicherungswirtschaft hat sich dafür der Begriff des "totalen Krankenhausaufnahmevertrags" durchgesetzt¹⁾. Auf ihn finden nach herrschender Rechtsansicht die Regeln des Dienstvertrags (§§ 611 ff. BGB) Anwendung²⁾, weil die ärztlichen und pflegerischen Leistungen bei der Krankenhauspflege dominieren. Das gilt aber gleichermaßen für die vorliegenden öffentlich-rechtlichen Krankenhauspflegeverträge, weil der Leistungsinhalt unabhängig von der Rechtsnatur des Verpflichtungsgeschäfts derselbe bleibt. Soweit nicht sozialrechtliche Vorschriften entgegenstehen, finden auf die Krankenhauspflegeverträge die Vorschriften des Dienstvertrags entsprechende Anwendung³⁾.

2. Die Pflegesatzverträge

Pflegesätze sind die Entgelte der Krankenkassen für stationäre Leistungen der Krankenhäuser (vgl. § 2 Nr. 4 KHNG). Pflegesätze werden nicht in den Krankenhauspflegeverträgen, sondern gesondert in Pflegesatzverträgen vereinbart. Für die Pflegesatzverträge gelten die Vorschriften des KHNG und der darauf ergangenen Rechtsverordnungen⁴⁾.

a) Vertragsparteien

Vertragsparteien der Pflegesatzverträge sind die für den Krankenhausträger nach außen verantwortliche juristische oder natürliche Person und die Sozialleistungsträger (§ 18 Abs. 2 KHNG).

1) Vgl. Uhlenbruck, W., Die rechtlichen Auswirkungen der neuen Bundespflegesatzverordnung auf den Krankenhausaufnahmevertrag, NJW 73, S. 1399 ff. (1400)

2) Vgl. BGHZ 2, 94 (96)

3) Ebenso Palandt, Einf. v. § 611, Anm. 2a lit. cc

4) Das KHNG trat ausweislich Art. 7 KHNG am 1.1.1985 in Kraft. Pflegesatzverträge wurden bis zum Abschluß der vorliegenden Arbeit nicht geschlossen, Rechtsverordnungen sind bis dato nicht ergangen

Sozialleistungsträger i.S.d. Vorschrift sind die gesetzlichen Krankenkassen (§§ 12, 21 Abs. 2 SGB AT, § 225 RVO). Ausweislich § 18 Abs. 2 Nr. 2 KHNG sind die Krankenkassen zum Abschluß der Pflegesatzverträge berechtigt, auf die allein oder soweit sie Arbeitsgemeinschaften gebildet haben, auf deren Mitglieder insgesamt " im Jahr vor Beginn der Pflegesatzverhandlungen mehr als fünf vom Hundert der Berechnungstage des Krankenhauses entfallen".

b) Rechtsnatur des Pflegesatzvertrags

Der Pflegesatzvertrag ist ein öffentlich-rechtlicher Vertrag über die Vergütung der Krankenhauspflegeleistungen. Er wird auf der Ebene der Gleichordnung zwischen dem Krankenhaus und der Krankenkasse im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Vorschriften des KHNG vereinbart. Im übrigen gelten die Bemerkungen über die Rechtsnatur der Krankenhauspflegeverträge entsprechend¹⁾.

c) Vertragsinhalt

Der Pflegesatzvertrag ist ein gegenseitiger Vertrag, in dem das Krankenhaus und die Krankenkasse die Vergütung der in den Krankenhauspflegeverträgen vorgesehenen Leistungen vereinbaren. Pflegesatz- und Krankenhauspflegevertrag sind komplementäre Verträge, die den gegenseitigen Leistungsaustausch regeln. Daß ihr Regelungsinhalt verschiedene Rechtsgrundlagen hat, ist keine Besonderheit des Sozialversicherungsrechts. Die Vereinbarung der Hauptleistungspflichten in getrennten Verträgen aufgrund verschiedener Gesetzesbestimmungen ist auch in anderen Rechtsgebieten zulässig. So kommt das individuell vereinbarte bürgerlich-rechtliche Arbeitsverhältnis nur durch übereinstimmende Willenserklärungen des Dienstverpflichteten mit dem Dienstberechtigten zustande. Aber auf

1) Vgl. o. S. 27

das wirksam vereinbarte Arbeitsverhältnis wirken die kollektiv vereinbarten Normen der Tarifvertragsparteien unmittelbar und zwingend ein (vgl. §§ 1, 3, 4 TVG); sie können nicht einzelvertraglich zu Ungunsten des Dienstverpflichteten abbedungen werden (§ 4 Abs. 3 TVG).

Beim Pflegesatzvertrag kommen noch die Besonderheiten des öffentlichen Vertrags als Rechtsinstitut des materiellen Rechts und des Verfahrensrechts hinzu. Pflegesatz- und Krankenhauspflegevertrag sind gegenseitige Verträge über den Austausch von Geld- und Dienstleistungen. Die Vergütungsvereinbarung als Wesensmerkmal des bürgerlichen Dienstvertrags hat der Gesetzgeber beim öffentlich-rechtlichen Pflegesatzvertrag zum Gegenstand eines eigenen, vom Dienstversprechen abgetrennten Verwaltungsverfahren gemacht (vgl. §§ 16 ff. KHNG)¹⁾. Als Folge davon sind neben dem materiell-rechtlichen Erfordernis des Vertragsschlusses die Verfahrensvorschriften des KHNG und der darauf ergehenden Verordnungen zu berücksichtigen.

d) Vertragsart

Der Pflegesatzvertrag ist als Komplementärvertrag zu den Krankenhauspflegeverträgen ein vollkommen zweiseitig verpflichtender Vertrag über "die Entgelte der Benutzer oder ihrer Kostenträger für stationäre ... Leistungen des Krankenhauses" (§ 2 Nr. 4 KHNG).

Als Vertrag eigener Art entspricht der Pflegesatzvertrag keinem Vertragstypus bürgerlichen Rechts voll, weil er neben der Vergütung der Krankenhausleistungen spezifische Zwecke und Bindungen hat (vgl. §§ 1, 4, 16 ff. KHNG), die ihn als Pflegesatzvertrag charakterisieren und keinen Vergleich mit anderen Verträgen zulassen.

1) Ebenso Lenz, aaO., S. 653; vgl. auch Peters, § 372, Rdnr. 7

3. Die dreiseitigen Kooperationsverträge

Die Krankenkassen, Krankenhäuser und Kassenärzte schließen über die Zusammenarbeit zwischen Ärzten und Krankenhäusern Verträge (§ 372 Abs. 5 RVO).

a) Vertragsparteien

Vertragsparteien der dreiseitigen Verträge sind die Landesverbände der Krankenkassen, die Kassenärztlichen Vereinigungen (§ 368 k RVO) und einzelne Krankenhäuser oder Vereinigungen von Krankenhäusern.

b) Rechtsnatur der Verträge

Die dreiseitigen Verträge sind öffentlich-rechtliche Verträge über die Zusammenarbeit der Vertragsparteien. Hinsichtlich des Vertragsgegenstandes werden die Verträge zwischen gleichgeordneten Partnern geschlossen.

c) Vertragsinhalt

Die Verträge regeln die Zusammenarbeit zwischen den für die ambulante kassenärztliche Versorgung zuständigen Kassenärztlichen Vereinigungen, den für die stationäre Krankenhauspflege zuständigen Krankenhäusern und den Krankenkassen, die ihren Versicherten die Leistungen durch die vorgenannten Leistungsverpflichteten beschaffen müssen. Der Gesetzgeber hat die ambulante kassenärztliche Versorgung von der stationären Krankenhauspflege eindeutig getrennt (vgl. einerseits §§ 368 ff. RVO, andererseits §§ 371 ff. RVO). Die Krankenkassen als Leistungsträger (§ 12 SGB AT) sind sowohl gegenüber den Kassenärzten als auch den Krankenhäusern berechtigt und verpflichtet: Zur Sicherstellung der kassenärztlichen Versorgung wirken Ärzte und Krankenkassen im Normgefüge

des Kassenarztrechts zusammen (§ 368 Abs. 1 S. 1 RVO)¹⁾, zur Sicherstellung der Krankenhauspflege schließen die Krankenkassen Verträge mit den Krankenhäusern. Verzahnungen zwischen beiden Versorgungssystemen treten nur in den vom Gesetz geregelten Fällen auf: Bei der belegärztlichen Behandlung, die Gegenstand der kassenärztlichen Versorgung ist, wenn sie durch Kassenärzte erfolgt und die Vergütung dafür nicht durch das Krankenhaus aus dem Pflegesatz abgegolten wird (§ 368 g Abs. 6 S. 1 RVO). Bei nicht rechtswidrigen Schwangerschaftsunterbrechungen durch Kassenärzte in Krankenhäusern (§ 368 n Abs. 6 S. 1 RVO), bei der ambulanten psychiatrischen Versorgung im Krankenhaus (§ 368 n Abs. 6 S. 2 RVO), bei der Teilnahme beteiligter oder ermächtigter Krankenhausärzte (§§ 368 a Abs. 8, 368 c Abs. 2 Nr. 12 RVO) sowie bei der vorstationären Diagnostik oder der nachstationären Behandlung auf Einweisung durch einen Kassenarzt (§ 372 Abs. 4 RVO).

Sinn der dreiseitigen Verträge ist, als Bindeglied zwischen ambulanter kassenärztlicher und stationärer Versorgung die gegenseitige Unterrichtung von Krankenkassen, Ärzten und Krankenhäusern verwaltungstechnisch zu organisieren²⁾.

Sowohl die ambulante kassenärztliche als auch die stationäre Behandlung im Krankenhaus muß ausreichend und zweckmäßig sein (§§ 368 e, 372 Abs, 1 i.V.m. 184, 182 Abs. 2 RVO). Verläßt der Kassenpatient aufgrund ärztlicher Verordnung von Krankenhauspflege (§ 368 Abs. 2 RVO) den Kreis der kassenärztlichen Versorgung, wird er anschließend in das umfassendere - neben der ärztlichen und pflegerischen Hilfe auch die Unterbringung und Verpflegung anbietende - stationäre Versorgungssystem eingegliedert³⁾. Wird der Patient aus dem Krankenhaus entlassen, kann eine nachfolgende ambulante kassenärztliche Versorgung notwendig werden. Bei der ambulanten und kassenärztlichen Versorgung im selben Krankheitsfall sollen Doppeluntersuchungen, wiederholte Therapien u.ä.

1) Ausführlich dazu Schneider, G., Kassenarztrecht, Köln 1983; Tiemann, B./ Tiemann, S., Kassenarztrecht im Wandel, Berlin 1983

2) Vgl. BT-Dr. 9/570, S. 28

3) Vgl. LG Wuppertal, VersR 77, S. 278

vermieden werden, wenn sie nicht mehr notwendig sind. Dazu ist es erforderlich, daß die an der Behandlung Beteiligten untereinander Kenntnis über die Leistungen des jeweils anderen Behandlers nehmen können.

d) Vertragsart

Dreiseitige Verträge über die Zusammenarbeit zwischen Ärzten, Krankenhäusern und Krankenkassen sind keine gegenseitigen Verträge i.S.d. §§ 320 f. BGB. Vertragsinhalt ist nicht der Austausch sich gegenseitig bedingender Leistungen mit der Folge, daß der eine Vertragspartner seine Leistung bis zur Erfüllung der Gegenleistung durch den anderen verweigern könnte. Vielmehr sind die dreiseitigen Verträge auf die Zusammenarbeit der Vertragsparteien zum Zweck der Kostenersparnis angelegt. Die Verträge haben deshalb Ähnlichkeit mit den Gesellschaftsverträgen bürgerlichen Rechts (§§ 705 ff. BGB).

III. Vertragsschluß

1. Antrag und Annahme

Die Verträge über die Krankenhauspflege, die Pflegesätze und die Zusammenarbeit zwischen Kassenärzten, Krankenhäusern und Krankenkassen werden durch Annahme des Vertragsangebots geschlossen (§§ 145 ff. BGB). Dafür kann auf die Ausführungen zum Abschluß des Zulassungsvertrags verwiesen werden¹⁾. Die vertragsantragende Partei ist nach den Umständen des Einzelfalls zu bestimmen, wobei die Eigenart von Kollektivverträgen, die das Ergebnis meist langandauernder und oft widerstreitender Vertragsverhandlungen sind, berücksichtigt

1) Vgl. o. S. 10 f.

werden muß.

2. Bindung der Vertragsparteien

Krankenhäuser, Krankenkassen und Kassenärztliche Vereinigungen genießen bei Abschluß der Verträge über die Krankenhauspflege, die Pflegesätze und die Zusammenarbeit keine volle Vertragsfreiheit. Die Einschränkung der verfassungsrechtlich garantierten Handlungsfreiheit (Art. 2 GG), die die Vertragsfreiheit einschließt¹⁾, kann für die nicht öffentlich-rechtlich organisierten Krankenhäuser durch Rechtsnormen - wie in vielen anderen Bereichen des bürgerlichen Rechts (z.B. Mietrecht, Arbeitsrecht) - vorgenommen werden²⁾. Krankenkassen und Krankenhäuser können weder über den Abschluß noch über den Inhalt der Verträge frei entscheiden.

a) Abschlußpflicht

Krankenhauspflegeverträge und Pflegesatzverträge müssen, Verträge über die Zusammenarbeit zwischen Ärzten, Krankenhäusern und Krankenkassen können geschlossen werden (arg. e § 374 Abs. 1 S. 1 RVO, § 18 Abs. 4 KHNG). Die Krankenkassen haben Krankenhauspflege durch die in § 371 Abs. 1 RVO bestimmten Krankenhäuser zu gewähren. Dazu müssen ihre Landesverbände mit den Krankenhäusern Verträge über die Krankenhauspflege kraft Gesetzes schließen. Der Vertragsschluß gehört zu den bundesrechtlich zugewiesenen Aufgaben der Landesverbände der Krankenkassen (§§ 414 e S. 1 i.V.m. 372 Abs. 1 RVO). Für die Krankenhäuser ergibt sich die Abschlußpflicht aus Gesetz (Hochschulkliniken und Krankenhäuser des Krankenhausplans, § 371 Abs. 1 RVO) oder aus dem Zulassungsvertrag (§ 371 Abs. 1 RVO).

1) Vgl. BVerfGE 12, 341; 18, 327

2) Vgl. BVerfGE 7, 14; zur fehlenden Grundrechtsfähigkeit der gesetzlichen Krankenkassen als Körperschaften öffentlichen Rechts vgl. BVerfGE 21, 372; 39, 312

Jede Partei kann von der anderen den Vertragsschluß fordern: Die Krankenkassen von den Krankenhäusern und umgekehrt. Wenn der andere Teil die Annahme des Vertragsangebots verweigert, kann sowohl die antragende als auch die ablehnende Partei bei eigens dafür vorgesehenen Schiedsstellen einen Schlichtungsantrag stellen (vgl. § 374 RVO, § 18 KHNG)¹⁾. Führen die Schlichtungsbemühungen der Schiedsstellen nicht zum Einvernehmen der Vertragspartner, werden die Vertragsinhalte ersatzweise von den Schiedsstellen verbindlich festgesetzt.

Die Krankenkassen und Krankenhäuser stehen wegen der genannten Gründe unter einem öffentlich-rechtlichen Abschlußzwang. Schweigt der eine Vertragspartner auf ein ihm angetragenes Vertragsangebot, gilt bloßes Schweigen nicht als Vertragsannahme. Die fehlende Annahme kann auch nicht mit der Leistungsklage erzwungen werden. Im Vordergrund steht nicht die gerichtliche Rechtsfindung, sondern die Ersatzvornahme durch Schiedsstellen, die auf Antrag eines Vertragspartners ein besonderes Verwaltungsverfahren durchführen²⁾.

b) Normierter Vertragsinhalt

Die gesetzlichen Krankenkassen und die Krankenhäuser schließen die Krankenhauspflege- und Pflegesatzverträge im Interesse der Versichertengemeinschaft an ausreichender und wirtschaftlicher Krankenhauspflege und im Interesse der Krankenhäuser an wirtschaftlicher Sicherung. Die § 372 Abs. 2 bis Abs. 5 RVO und § 17 KHNG schreiben den Mindestinhalt dieser Verträge vor³⁾.

1) Vgl. dazu u. S. 72 f.

2) Ebenda

3) Die Krankenhäuser und Krankenkassen haben sich bis zum Abschluß dieser Arbeit weder über die allgemeinen Bedingungen der Krankenhauspflege i.S.d. § 372 RVO geeinigt, noch Pflegesatzverträge i.S.d. § 18 KHNG geschlossen, vgl. dazu BT-Dr. 10/2095, S. 15. Der Verfasser kann sich daher nicht auf wirklich geschlossene Verträge berufen!

aa) Allgemeine Bedingungen der Krankenhauspflege

Ausweislich § 372 Abs. 2 Nr. 1 RVO sind in den Krankenhauspflegeverträgen Regelungen über "die allgemeinen Bedingungen der Krankenhauspflege, insbesondere über Aufnahme und Entlassung, Bescheinigungen sowie Übernahme und Abwicklung der Kosten" zu treffen. Die Vorschrift spricht vornehmlich "verwaltungstechnische Probleme" an¹⁾. Allgemeine Bedingungen der Krankenhauspflege sind solche, die im Sozialgesetzbuch nicht geregelt aber regelungsbedürftig innerhalb der materiell- und verfahrensrechtlichen Vorschriften sind²⁾.

(1) Zwischen Aufnahme und Entlassung liegt der Zeitraum, in dem das Krankenhaus dem Kassenpatienten gesamtheitlich ärztliche und pflegerische Leistungen sowie die Unterbringung und Verpflegung anbietet³⁾. Die Aufnahme ist wie beim bürgerlich-rechtlichen Beherbergungsvertrag (§ 701 Abs. 1 BGB) ein Realakt, der unabhängig von der Gültigkeit des zugrundeliegenden Krankenhauspflegevertrags ist⁴⁾. Der Patient gilt dann in das Krankenhaus aufgenommen, wenn er die angebotenen Krankenhausleistungen gesamtheitlich beansprucht und zu diesem Zweck von der Krankenhausverwaltung in den Krankenhausbetrieb eingegliedert wird. Entscheidend für den Tatbestand der Aufnahme ist, daß mit dem Betreten des Krankenhauses durch den Patienten weitergehende organisatorische und pflegerische Maßnahmen von Seiten der Krankenhausverwaltung ergriffen werden⁵⁾.

Schließt der Patient mit dem Krankenhaus über Verpflegung und Unterbringung und mit liquidationsberechtigten Krankenhausärzten über ärztliche Leistungen zwei voneinander un-

1) So Peters, § 374, Rdnr. 5b

2) Ebenso Grünwald, K., Verträge über Krankenhauspflege nach § 372 RVO, DOK 82, S. 579 ff. (581)

3) Zum sog. totalen Krankenhausaufnahmevertrag vgl. o. S. 31

4) Vgl. Palandt, § 701, Anm. 3a

5) Vgl. LG Wuppertal, VersR 77, S. 79

abhängige Verträge, handelt es sich um einen sog. gespaltenen Krankenhausaufnahmevertrag¹⁾. Solche Verträge werden von privatversicherten Patienten abgeschlossen. Die Vereinbarungen über die allgemeinen Bedingungen der Krankenhauspflege i.S.d. § 372 RVO finden auf diese Verträge keine Anwendung. Auch auf die belegärztliche Behandlung im Krankenhaus durch einen Kassenarzt finden die Vorschriften des § 372 RVO keine Anwendung, weil diese Behandlung Teil der kassenärztlichen Versorgung ist (§ 368 g Abs. 6 RVO)²⁾.

Die Aufnahmebedingungen gehören zum Mindestinhalt der Vereinbarungen zwischen den Krankenkassen und Krankenhäusern. Die Krankenkasse darf ihrem Versicherten Krankenhauspflege nur gewähren, wenn sie notwendig ist. Das Krankenhaus kann nur notwendige Pflegeleistungen der Krankenkasse in Rechnung stellen. Leistungsberechtigt ist der Kassenpatient, wenn er die Voraussetzungen für die Krankenhauspflege erfüllt (vgl. § 184 Abs. 1 RVO). In der Regel geht der Kassenpatient zum Kassenarzt und läßt sich die Krankenhauspflege verordnen. Die kassenärztliche Verordnung attestiert dann die Notwendigkeit der Krankenhauspflege (§ 368 Abs. 2 RVO, § 20 BMV-Ä)³⁾. Die Krankenhausaufnahme ohne kassenärztliche Verordnung soll die Ausnahme sein, die nur im Notfall gerechtfertigt ist⁴⁾. Die Krankenkasse muß deshalb das Krankenhaus vertraglich verpflichten, das medizinische Erfordernis stationärer Notfallbehandlung in gleicher Weise durch geeignete Bescheinigungen nachzuweisen wie der verordnende Kassenarzt⁵⁾.

Die Vertragspartner haben über den Aufnahmezeitpunkt der Patienten Regelungen zu treffen. Soweit die Umstände

1) Vgl. Gitter, W., Zum Privatliquidationsrecht der leitenden Krankenhausärzte, Köln 1975, S. 29 f.

2) Vgl. BSGE 52, 181 (185)

3) Vgl. Peters, § 368, Rdnr. 10d

4) Vgl. SG Würzburg, DOK 83, S. 457

5) Im Ergebnis übereinstimmend Hanisch, R., Einweisung und Aufnahme in Krankenhäuser, SGB 84, S. 101 ff. (104)

des Einzelfalls keine sofortige Notfallaufnahme verlangen, ist die Aufnahme an Samstagen, Sonntagen sowie unmittelbar vor und an Feiertagen unzulässig. An diesen Tagen halten die Krankenhäuser regelmäßig nur eine Grundversorgung zur stationären Behandlung der bereits aufgenommenen Patienten und der neu aufzunehmenden Notfallpatienten vor. Die Aufnahme weiterer, nicht dringlicher Behandlungsfälle an diesen Tagen erhöht nur die Verweildauer und verstößt damit gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot der Krankenhauspflege (§§ 182 Abs. 2, 372 Abs. 1 RVO). Im Zweifel darf das Krankenhaus dem Kassenpatienten die Krankenhausleistungen zu den genannten Zeitpunkten nicht anbieten. Das vorzeitige Tilgungsrecht, das § 271 Abs. 2 BGB dem Schuldner einräumt, ist auf die Krankenhauspflege nicht anwendbar.

Unter Entlassung wird der Zeitpunkt verstanden, zu dem der Kassenpatient das Krankenhaus nicht nur vorübergehend verläßt. Die Entlassung aus dem Krankenhaus ist wie die Aufnahme ein tatsächlicher Akt. Mit der Entlassung endet die stationäre Krankenhauspflege. Entlassungsgründe sind der Wegfall der stationären Behandlungsbedürftigkeit durch Heilung oder Linderung der Krankheitsbeschwerden durch die besonderen medizinischen Mittel eines Krankenhauses¹⁾ oder der Tod des Patienten im Krankenhaus. Die Behandlungsbedürftigkeit entfällt auch dann, wenn die Pflegemaßnahmen im Krankenhaus lediglich dem Zweck dienen, einem Zustand der Hilflosigkeit zu begegnen (sog. Pflegefälle)²⁾ oder wenn die Krankheit nicht mit den spezifischen Mitteln eines Krankenhauses kuriert oder gelindert werden kann. Als Entlassung ist auch das eigenmächtige Verlassen des Krankenhauses durch den Kassenpatienten oder die Beendigung des Krankenhausaufenthalts durch den Krankenhausträger aus disziplinarischen Gründen zu beurteilen.

1) Zu den Begriffen der Behandlungs- und Krankenhauspflegebedürftigkeit vgl. BSG, USK 8303; USK 8443; USK 8453

2) Ebenda

Die vertragliche Regelung der Entlassungsgründe ist besonders wichtig, um z.B. Streitigkeiten zwischen den Vertragsparteien um den Begriff der Verlegung zu vermeiden. Verlegung bedeutet, daß der Patient am gleichen Tag von einem Krankenhaus entlassen und in ein anderes Krankenhaus aufgenommen wird. Für die Verlegung des Kassenpatienten können nur medizinische Gründe ausschlaggebend sein. Im Einzelfall muß vom behandelnden Krankenhausarzt entschieden werden, ob die Versorgungsstufe oder Fachdisziplin des Krankenhauses den Anforderungen an eine ausreichende und zweckmäßige Krankenhauspflege im einzelnen Behandlungsfall entspricht. Bei der Verlegung taucht die Frage auf, welches Krankenhaus für den Verlegungstag die Zahlung des Pflegesatzes von der Krankenkasse fordern kann, weil nur das Krankenhaus Anspruch auf Zahlung des Pflegesatzes für die stationäre Behandlung hat, das dem Patienten für die Dauer eines vollen Tagesablaufs Unterbringungs- und Versorgungsmaßnahmen gewährt¹⁾. Werden nur Teilleistungen gewährt, liegt keine stationäre Krankenhausbehandlung i.S.d. § 184 Abs. 1 RVO, sondern ambulante Behandlung vor. Regelmäßig steht dem aufnehmenden Krankenhaus die Pflegesatzforderung zu, weil es den Patienten in seinen Krankenhausbetrieb neu eingliedert²⁾. Zur Klarstellung können die Vertragsparteien entsprechende Vereinbarungen treffen, insbesondere auch über die Tageszeit der Entlassung. Die Tageszeit ist von Bedeutung, weil sich an ihr entscheidet, ob das entlassende Krankenhaus noch für die Dauer eines vollen Tagesablaufs entsprechende Unterbringungs- und Verpflegungsmaßnahmen für den zu verlegenden Patienten treffen muß.

1) Vgl. LG Wuppertal, VersR 77, S. 79

2) Ebenda

Die Entlassung des Patienten in den Vormittagsstunden, die das entlassende Krankenhaus weitgehend von o.g. Maßnahmen entbindet, entspricht am ehesten dem Wirtschaftlichkeitsgebot der Krankenhauspflege.

(2) Bescheinigungen dienen der nachweislichen Begründung notwendiger Leistungen, die in unmittelbarem Zusammenhang mit der Erbringung von Krankenhauspflege stehen. Wegen dieser Beweisfunktion haben Bescheinigungen den Rechtscharakter von Zeugnissen¹⁾, deren inhaltlich unrichtige Ausstellung wider besseres Wissen durch den Arzt den Straftatbestand des § 278 StGB erfüllt. Von den Krankenkassen werden die Bescheinigungen zur Durchführung ihrer gesetzlichen Aufgaben benötigt.

Welche Bescheinigungen zum Gegenstand der Vereinbarungen gemacht werden müssen, sagt das Gesetz nicht. Deshalb ist eine Anlehnung an das Kassenarztrecht sinnvoll, in dem Bescheinigungen, die Krankenkassen zur Durchführung ihrer gesetzlichen Aufgaben benötigen, Bestandteil der kassenärztlichen Versorgung sind (vgl. § 368 Abs. 2 RVO i.V.m. § 2 Abs. 1 BMV-Ä).

Die Krankenhauspflege muß von Notfällen abgesehen, vom Kassenarzt verordnet werden. Für den Nachweis der Verordnung ist ein entsprechendes Verordnungsblatt vonnöten, das die medizinische Notwendigkeit der Krankenhauspflege begründet. Zur Begründung gehören z.B. die Diagnose, der Krankheitsbefund sowie die Krankheitssymptome²⁾. Für die Durchführung von Krankentransportleistungen müssen ebenfalls Verordnungen ausgestellt werden. Sie müssen die geeigneten Transportmittel, den Ausgangs- und Zielort, die Art des Transports (z.B. sitzend, liegend, Sammeltransport) enthalten³⁾.

1) Vgl. Peters, § 368, Rdnrn. 10 f.

2) Vgl. Krankenhauspflege-Richtlinien, aaO., Abschn. 3.1

3) Vgl. Krankentransport-Richtlinien, abgedruckt in Aichberger, Nr. 254, Abschn. 5.2

Alle die Notwendigkeit der Leistungen attestierenden Bescheinigungen oder Verordnungen müssen zum Inhalt der Vereinbarungen werden. Insbesondere müssen die Krankenkassen und Krankenhäuser darauf achten, daß die dafür benötigten Formulare einheitlich vereinbart und verwendet werden, um den Verwaltungsablauf möglichst einfach und zweckmäßig, also wirtschaftlich zu gestalten.

(3) Die Krankenkassen und Krankenhäuser haben Regelungen für die Übernahme und Abwicklung der Kosten zu treffen. In der Praxis stellt die Krankenkasse dem Krankenhaus eine sog. Kostenübernahmeerklärung zu, wenn der Versicherte nach der kassenärztlichen Verordnung von Krankenhauspflege die Übernahme der Pflegekosten bei seiner zuständigen Krankenkasse beantragt hat (vgl. § 368 Abs. 2 RVO, § 20 Abs. 5 S. 1 BMV-Ä i.V.m. § 16 Abs. 1 SGB AT). Die Kostenübernahmeerklärung ist gegenüber dem Versicherten ein Verwaltungsakt¹⁾, gegenüber dem Krankenhaus das der Krankenkasse aus dem Krankenhauspflegevertrag zustehende Forderungsrecht auf Leistung an ihren Versicherten (§ 335 BGB)²⁾.

Form und Inhalt der Kostenübernahmeerklärung, die dem Krankenhaus zugestellt wird, sind vertraglich zu regeln. Insbesondere muß sie die Person des Leistungsberechtigten ausweisen und die vorläufige Diagnose zum Nachweis erforderlicher Pflegeleistungen beinhalten. Dafür sollte die Verwendung einheitlicher Formulare zur Vereinfachung der Verwaltungspraxis vereinbart werden.

Bei der Notfallbehandlung eines Patienten fehlt die Kostenübernahmeerklärung, weil Gefahr in Verzug die sofortige Behandlung notwendig macht. Für diesen Fall müssen das Krankenhaus und die Krankenkasse Vereinbarungen über die unverzügliche Benachrichtigung durch das Krankenhaus treffen. Die Benachrichtigung hat Angaben über die Person des Patienten und die vorläufige Diagnose

1) BSG, SGB 81, S. 547; BSG, SGB 84, S. 21

2) Vgl. Palandt, § 335, Anm. 1

zu enthalten. Die Krankenkasse sollte sich zur Vermeidung von Mißverständnissen vertraglich verpflichten, den Krankenhausträger in Kenntnis zu setzen, wenn sie die Kosten der Krankenhauspflege nicht übernimmt. Ein Grund, die Kostenübernahme zu verweigern, kann die fehlende Zuständigkeit der in Anspruch genommenen Krankenkasse sein.

Unter Kostenabwicklung i.S.d. § 372 Abs. 2 Nr. 1 RVO ist die Rechnungslegung durch das Krankenhaus und die Zahlung der in den Pflegesatzverträgen vereinbarten Pflegesätze zu verstehen. Die Grundsätze für einen ordnungsgemäßen, sicheren und wirtschaftlichen Zahlungsverkehr sind für die Krankenkasse in der Sozialversicherungs-Rechnungsverordnung (SVRV) verbindlich festgelegt (§ 78 SGB IV); ihre Grundsätze sind zum Vertragsinhalt zu machen. Damit den Krankenkassen eine ordnungsgemäße Prüfung möglich ist, müssen die Rechnungen eine geordnete Zusammenstellung über die behandelten Versicherten, soweit erforderlich die Angabe des Arbeitgebers des Patienten sowie Beginn und Ende der Krankenhauspflege enthalten. Darüberhinaus können die Vertragsparteien Fristen für die Rechnungsstellung und die Pflegesatzzahlungen bestimmen¹⁾.

(4) Nach § 372 Abs. 2 Nr. 1a RVO müssen das Krankenhaus und die Krankenkasse die Abrechnung der Zuzahlung des Versicherten zur Krankenhauspflege (§ 184 Abs. 3 RVO) regeln. Gem. § 184 Abs. 3 RVO zahlt der Versicherte "vom Beginn der Krankenhauspflege an innerhalb eines Kalenderjahres für längstens vierzehn Tage fünf Deutsche Mark je Kalendertag an das Krankenhaus". Nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers mindert die Entrichtung des Versichertenkostenanteils aber nicht den Anspruch des Krankenhauses gegen die Krankenkasse auf Zahlung der vollen Pflegesätze²⁾.

1) Einzelheiten bei Grünwald, Verträge über die Krankenhauspflege nach § 372 RVO, aaO., S. 582

2) Vgl. BT-Dr. 9/2283, S. 68

Das BSG zieht in seiner ersten Entscheidung über den Versichertenkostenanteil daraus den Schluß, daß es sich bei der Regelung des § 184 Abs. 3 RVO sowohl nach dem Wortlaut als auch nach seiner Zielsetzung "weder um eine bloße Inkassovollmacht" für das Krankenhaus... noch um die Begründung eines gesetzlichen Schuldverhältnisses zwischen Versichertem und Krankenhaus mit befreiender Wirkung für die Krankenkasse hinsichtlich des vom Versicherten zu tragenden Kostenanteils (handelt). Geregelt wird vielmehr allein die Verpflichtung des Versicherten, unter bestimmten Voraussetzungen einen bestimmten Teil der Kosten selbst aufzubringen und diesen bei Beginn der Krankenhauspflege an das Krankenhaus zu zahlen, das zur Annahme verpflichtet ist. Die Vorschrift enthält hingegen keine Regelung über die Rechtsbeziehungen zwischen dem Krankenhaus-träger und der Krankenkasse... . Die Ausgestaltung dieser Rechtsbeziehungen hat vielmehr ... in dem zwingend vorgeschriebenen Rahmenvertrag i.S. des § 372 RVO zu erfolgen¹⁾". Bei der Vereinbarung des Abrechnungsverfahrens genießen die Krankenkassen und Krankenhäuser inhaltliche Gestaltungsfreiheit, "wobei allerdings die in § 184 Abs. 3 RVO geregelte Pflicht des Versicherten zur Leistung an das Krankenhaus nicht geändert werden darf²⁾". Entsprechende Abrechnungsvereinbarungen haben die Krankenkassen und Krankenhäuser bis jetzt nicht geschlossen, jedoch liegt eine gemeinsame Empfehlung der Bundesverbände der Krankenkassen und der Deutschen Krankenhausgesellschaft zur Durchführung des § 184 Abs. 3 RVO vor³⁾. Nach Nr. 2 dieser Empfehlung soll das Krankenhaus dem Patienten bei der Aufnahme ein Merkblatt aus-händigen, das ihn auf seine gesetzliche Verpflichtung zur Zuzahlung an das Krankenhaus hinweist. Er wird gebeten, den Zuzahlungsbetrag spätestens am Entlassungs-

1) BSG, NJW 85, S. 699 (700)

2) Ebenda

3) Abgedruckt in DOK 83, S. 105

tag zu entrichten. Das Krankenhaus soll der Krankenkasse mit der Abrechnung die namentliche Angabe des Zuzahlungspflichtigen und des Zuzahlungszeitraumes angeben, so daß eventuell zu Unrecht geleistete Zuzahlungen dem Versicherten von der Krankenkasse erstattet werden können (Nr. 5). Ist dem Krankenhaus im Einzelfall der Einzug der Zuzahlung nicht möglich, soll es den Grund dafür angeben (Nr. 4). Keine Regelung trifft die Empfehlung über die Auswirkung der Zahlung oder Nichtzahlung des Versichertenkostenanteils auf die Rechte und Pflichten der Krankenkasse und des Krankenhauses. Weil die Zuzahlung weder den Anspruch des Versicherten auf die Sachleistung Krankenhauspflege mindert noch den Anspruch des Krankenhauses gegen die Krankenkasse auf Zahlung der vollen Pflegesätze berührt, schließt das BSG aus, daß zwischen Krankenhaus und Krankenkasse eine Abtretung i.S.d. § 398 S. 1 BGB vorliegt. Dem BSG zufolge ist das Krankenhaus keine Inkassostelle, die treuhänderisch die Versichertenkostenanteile für die Krankenkasse kraft einer gesetzlichen Übertragung einzieht. Ebensowenig kann die Krankenkasse das Krankenhaus vertraglich zur Einziehung des Versichertenkostenanteils ermächtigen, weil sie aus § 184 Abs. 3 RVO keinen Anspruch auf Zahlung an sich hat. Weil nach der Ansicht des BSG keine treuhänderische Abtretung kraft Gesetzes zwischen Krankenkasse und Krankenhaus vorliegt, müssen die Vertragspartner regeln, welche Wirkungen die fristgerechte oder säumige Zahlung bzw. die Nichtzahlung des Versichertenkostenanteils hat. Das könnte z.B. in der Weise geschehen, daß die Zuzahlung den Anspruch des Krankenhauses auf den dem Zuzahlungsbetrag entsprechenden Pflegesatzanteil durch Erfüllung infolge der Drittleistung des Versicherten zum Erlöschen bringt (vgl. § 267 Abs. 1 BGB). Leistet der Versicherte seine Zuzahlung nicht fristgerecht, könnte der Vertrag vorsehen, daß die Fälligkeit des der Höhe der Zuzahlung entsprechenden Pflegesatzanteils hinausgeschoben wird¹⁾.

1) Vgl. BSG, NJW 85, S. 700

Neben den vertraglich zu vereinbarenden Rechtswirkungen der (unterlassenen) Zuzahlung des Versicherten, müssen Krankenkassen und Krankenhäuser auch die Modalitäten des Abrechnungsverfahrens vereinbaren. Im bürgerlichen Recht bedeutet Abrechnung, daß Gläubiger und Schuldner zusammenwirken, um ein bestimmtes Rechnungsergebnis feststellen zu können¹⁾. Auf die Abrechnung zwischen Krankenkasse und Krankenhaus übertragen bedeutet diese Begriffsbestimmung, daß die Krankenkassen und Krankenhäuser vereinbaren müssen, ob die Abrechnungen auch als Sammelabrechnung zulässig und welche Formulare und Nachweise bei der Abrechnung notwendig sind. Die Vertragsparteien können auch die Errichtung einer eigens für die Abrechnung zuständigen Stelle vereinbaren, wenn dies unter den gegebenen Umständen wirtschaftlich ist und das Abrechnungsverfahren verwaltungstechnisch wesentlich vereinfacht.

(5) Nach § 372 Abs. 2 Nr. 2 RVO müssen die Krankenkassen und Krankenhäuser die soziale Betreuung und Beratung der Versicherten im Krankenhaus durch Vertrag sicherstellen. Anlaß dieser von den Vertragspartnern in Selbstverantwortung zu lösenden Aufgabe ist die durch den Krankenhausaufenthalt entstehende besondere Hilfsbedürftigkeit des Patienten, der auf die Hilfeleistung Dritter angewiesen ist. Damit das Krankenhaus nicht zum "rechtsfreien Raum" wird, sind Sozialdienste für die Beratung, Aufklärung und Auskunft einzurichten. Die Sozialdienste sollen die ärztlichen und pflegerischen Maßnahmen ergänzen und gleichzeitig nach dem Krankenhausaufenthalt evtl. notwendige Maßnahmen vorbereiten helfen. Ergänzende Maßnahmen sind z.B. die Klärung sozialer Umstände, die mit der Erkrankung in Zusammenhang stehen und den Heilungsverlauf beeinflussen können oder die Beratung von Angehörigen des Patienten mit dem Ziel, sie auf geeignete Nachsorgemaßnahmen im Anschluß an die Entlassung aus dem Krankenhaus hinzuweisen. Vorbereitungsmaßnahmen sind z.B. die Vermittlung des Patienten an geeignete Nachsorgeein-

1) Vgl. Palandt, § 782, Anm. 2

richtungen, die Einleitung und Vermittlung von Rehabilitationsmaßnahmen u.ä.¹⁾.

(6) In den Krankenhauspflegeverträgen müssen Krankenkassen und Krankenhäuser gem. § 372 Abs. 3 RVO sicherstellen, daß Behinderte über Rehabilitationsleistungen beraten und "die gebotenen Maßnahmen von den Rehabilitationsträgern frühzeitig eingeleitet werden". Weiterhin ist zu vereinbaren, "bei welchen Behinderungen unter welchen Voraussetzungen und nach welchen Verfahren von den Krankenhäusern Mitteilungen über Behinderte an die Kassen zu machen sind". Diese o.g. Bestimmung nimmt auf eine entsprechende Vorschrift des Kassenarztrechts Bezug. Nach § 368 s RVO haben auch die Spitzenverbände der Krankenkassen und Kassenärzte durch Verträge sicherzustellen, daß Behinderte über die Möglichkeiten der medizinischen, berufsfördernden und ergänzenden Leistungen zur Rehabilitation beraten werden und die gebotenen Maßnahmen durch die zuständigen Leistungsträger frühzeitig eingeleitet werden. Sinn der entsprechenden Vereinbarungen im Rahmen der Krankenhauspflege ist, wie auch bei den Sozialdiensten den Krankenhausaufenthalt des behinderten Patienten dazu zu nutzen, gebotene Maßnahmen frühzeitig einzuleiten.

Bei der Mitteilung des Krankenhauses an die Krankenkasse muß den Erfordernissen des Datenschutzrechts Rechnung getragen werden (§ 35 SGB AT, §§ 67 ff, 79 Abs. 2 SGB X)²⁾. Strittig ist, ob das Krankenhaus die Mitteilung unterlassen muß, wenn der Betroffene oder ein sonst für ihn Handlungsfähiger der beabsichtigten Offenbarung schutzwürdiger Daten widerspricht (vgl. § 76 Abs. 2 SGB X, § 36 SGB AT). Nach herrschender Rechtsansicht ist eine Offenbarung personenbezogener Daten im Rahmen des § 76 Abs. 1 SGB X unabhängig vom Widerspruch des Betroffenen unter den Voraussetzungen der §§ 67, 69 SGB X zulässig, soweit sie zur Erfüllung gesetzlicher Aufgaben eines Leistungsträgers i.S.d. § 35 SGB AT erforderlich ist³⁾. Diese

1) Vgl. die Beispiele bei Grünenwald, Verträge über die Krankenhauspflege nach § 372 RVO, aaO., S. 583

2) Vgl. BT-Dr. 9/570. S. 28

Lösung scheint im Interesse des Behinderten auch sachdienlich, da ihm die Leistungsver sagung drohte, wenn er durch Widerspruch die Aufklärung des Sachverhalts erheblich erschwert (§ 66 SGB AT).

(7) Krankenkassen und Krankenhäuser können über die zeitlich begrenzte vorstationäre Diagnostik und nachstationäre Behandlung der Versicherten im Krankenhaus Verträge schließen (§ 372 Abs. 4 RVO). Zum Vertragsschluß verpflichtet sind sie aber nicht (arg. e § 374 Abs. 1 S. 1 RVO).

Die Spitzenverbände der gesetzlichen Krankenkassen haben mit der Deutschen Krankenhausgesellschaft "Empfehlungsvereinbarungen über Modellversuche zur vorstationären Diagnostik und nachstationären Behandlung¹⁾" ausgearbeitet. § 2 dieser Empfehlung definiert vorstationäre Diagnostik als alle medizinischen Maßnahmen, die der Vorbereitung einer stationären Behandlung dienen und nicht mehr als sieben Tage in Anspruch nehmen. Die Nachbehandlung umfaßt alle zur Sicherung des Behandlungserfolgs notwendigen Maßnahmen des Krankenhausarztes, die nach der Krankenhauserlassung nicht mehr als vierzehn Tage andauern. Diagnostik und Nachbehandlung sollen als Sach- und Dienstleistungen im Krankenhaus gewährt werden, ohne daß der Patient über Nacht im Krankenhausbetrieb verbleibt. Ziel dieser Maßnahmen soll die Verkürzung der Verweildauer in ärztlich vertretbarem Umfang, die verbesserte Nutzung der Krankenhauseinrichtungen sowie die angemessene Begrenzung der zur Verfügung stehenden und geplanten Krankenhausbetten sein²⁾.

bb) Vergütung der Krankenhauspfl ege

Die Vergütung der Krankenhauspfl ege wird in den Pflege-satzverträgen durch sog. Pflegesätze vereinbart. Pflegesätze sind keine hoheitlich auferlegten Benutzungsgebühren für die Inanspruchnahme öffentlicher Einrichtungen,

1) Abgedruckt in DOK 75, S. 752 f.

2) Ebenda

sondern kollektiv vereinbarte Dienstleistungsvergütungen. Die Pflegesätze werden pauschal als Festpreis unabhängig von den im Einzelfall tatsächlich erbrachten Leistungen vereinbart (vgl. § 17 Abs. 1 S. 1 KHNG). Die Pflegesätze müssen gewährleisten, "daß das Krankenhaus bei sparsamer und wirtschaftlicher Betriebsführung seine stationären ... Leistungen im medizinisch zweckmäßigen und erforderlichen Umfang erbringen kann" (§ 17 Abs. 1 S. 2 KHNG). Zusammen mit den öffentlichen Fördermitteln, die die förderungsberechtigten Krankenhäuser erhalten, müssen die Pflegesätze die vorkalkulierten Selbstkosten eines sparsam wirtschaftenden und leistungsfähigen Krankenhauses decken (§ 4 S. 2 KHNG). Nicht förderungsberechtigte Krankenhäuser dürfen nach § 17 Abs. 5 KHNG keine höheren Pflegesätze als vergleichbare förderungsberechtigte Krankenhäuser mit den Krankenkassen vereinbaren.

cc) Dreiseitige Kooperationsverträge

Die Kooperationsverträge haben ausweislich § 372 Abs. 5 VVO Regelungen "über die Zusammenarbeit zwischen Ärzten und Krankenhäusern, insbesondere über die Einweisung in geeignete Krankenhäuser und die gegenseitige Unterrichtung und Überlassung von Krankenunterlagen" zu enthalten.

(1) Der anspruchsberechtigte Versicherte kann unter den in § 371 VVO zur Krankenhauspflege vorgesehenen Krankenhäusern wählen (§ 184 Abs. 3 VVO). Die Verordnung von Krankenhauspflege durch den Kassenarzt schließt auch Hinweise auf geeignete Krankenhäuser ein¹⁾. Dieser kassenärztlichen Verpflichtung (vgl. § 368 p Abs. 1 VVO, 28 Abs. 1 BMV-Ä) kann der Arzt nur genügen,

1) Vgl. Krankenhauspflege-Richtlinien, Abschnitt 3.3., abgedruckt in Aichberger, Nr. 253

wenn er ausreichende Kenntnisse über geeignete Krankenhäuser hat. In den Verträgen sollten sich deshalb die Krankenhäuser verpflichten, den Kassenärzten Informationen über die Fachdisziplinen, die Versorgungsstufen, die Pflegesatzhöhe u.s.w. regelmäßig zukommen zu lassen.

(2) Regelungen über die gegenseitige Unterrichtung müssen Angaben über die Leistungsbereitschaft der an der ambulanten und stationären Versorgung Mitwirkenden enthalten. Sind z.B. Kassenärzte an der Ausübung der kassenärztlichen Versorgung wegen Urlaub, Ruhen oder Entzug der Zulassung gehindert oder können z.B. Fachabteilungen von Krankenhäusern wegen Umbaumaßnahmen vorübergehend nicht benutzt werden, müssen sich die Vertragsparteien gegenseitig in Kenntnis setzen. Insbesondere ist auch die Bekanntgabe von Zulassungskündigungen wichtig, damit Versicherte und Kassenärzte wissen, welche Krankenhäuser nicht mehr zur Behandlung der Versicherten zur Verfügung stehen.

Besondere Mitwirkungspflichten haben Krankenkassen und Krankenhäuser bei der Anschaffung medizinisch-technischer Großgeräte. Beabsichtigen einzelne Kassenärzte oder Praxisgemeinschaften eine solche Anschaffung, haben die Kassenärztlichen Vereinigungen im Benehmen mit den für die Krankenhausplanung zuständigen Landesbehörden und den Landeskrankenhausgesellschaften darauf hinzuwirken, daß die regionalen Versorgungsbedürfnisse unter Beachtung der Leistungserfordernisse benachbarter Krankenhäuser berücksichtigt werden. Beabsichtigen Krankenhäuser eine Anschaffung medizinisch-technischer Großgeräte, ist zusätzlich das Benehmen mit den Landesverbänden der Krankenkassen herzustellen (vgl. § 368 n Abs. 8 S. 3 RVO, § 10 KHNG)¹⁾.

1) Vgl. dazu den Gesetzesentwurf zur Sicherung des wirtschaftlichen Einsatzes von medizinischen Großgeräten in der kassenärztlichen Versorgung, BT-Dr. 10/1329 u. BR-Dr. 499/83 sowie Hinderer, E./Siebig, J., Staatliche Bedarfsplanung medizinischer Großgeräte, das Krankenhaus 84, S. 189 f.

(3) Zur Unterstützung der stationären Diagnostik und Therapie, der Vermeidung von Doppeluntersuchungen und der Verkürzung der Verweildauer des Patienten im Krankenhaus hat der Kassenarzt der Verordnung von Krankenhauspflege alle für die stationäre Behandlung des Patienten bedeutsamen Unterlagen beizufügen¹⁾. Umgekehrt muß der Kassenarzt, der die ambulante Weiterversorgung des Patienten nach dessen Krankenhausesentlassung übernimmt, Kenntnis von Art und Umfang der Krankenhausbehandlung haben. Die Vertragsparteien sollten deshalb vereinbaren, daß die notwendigen Unterlagen jeweils unverzüglich dem weiter Behandelnden ausgehändigt werden, um eine ausreichende und wirtschaftliche Versorgung des Versicherten zu erreichen. Zulässig ist die Vereinbarung über die Überlassung personenbezogener Daten ausweislich § 100 Abs. 1 Nr. 1 SGB X i.V.m. § 372 Abs. 5 RVO.

c) Verbindlichkeit von Prüfvereinbarungen für die Krankenhauspflegeverträge

Nach § 372 Abs. 2 Nr. 3 RVO haben die Krankenhauspflegeverträge Vereinbarungen "über das Verfahren zur Überwachung der Wirtschaftlichkeit der Krankenhauspflege im Einzelfall durch Prüfungsausschüsse nach § 373 RVO" zu enthalten. Der Gesetzgeber hat in § 373 RVO den institutionellen Rahmen der Prüfungsausschüsse (Abs. 1), die Aufgabenstellung und Prüfungsbefugnisse (Abs. 2) sowie den Umfang der Prüfungsfolgen (Abs. 3) allgemein festgelegt²⁾.

In jedem Land werden gem. § 373 Abs. 1 S. 1 RVO ein oder mehrere Prüfungsausschüsse errichtet, die die Landesverbände der Krankenkassen und die Landeskrankenhausgesellschaft bilden. Der Prüfungsausschuß ist paritätisch

1) Vgl. Krankenhauspflege-Richtlinien, aaO., Abschnitt 3.4

2) Vgl. BT-Dr. 9/570, S. 29

mit weisungsungebundenen Mitgliedern der Krankenkassen und Krankenhäuser besetzt. Den Vorsitz führt im jährlichen Wechsel ein Vertreter des Krankenhauses oder der Krankenkasse. Die Aufsicht über die Geschäftsführung des Prüfungsausschusses führt die für die Sozialversicherung zuständige oberste Landesbehörde. Sie beruft auch die Mitglieder der Krankenkassen und Krankenhäuser, wenn und solange eine Bestellung durch die Beteiligten nicht erfolgt (§ 374 Abs. 5 RVO). "Das Nähere, insbesondere über die Zusammensetzung des Ausschusses und die Zahl seiner Mitglieder im einzelnen, die Einrichtung der Geschäftsführung bei einem der Beteiligten, die Kostenverteilung sowie das Verfahren vor den Ausschüssen regelt ein Vertrag" zwischen den Landesverbänden der Krankenkassen und der Krankenhausgesellschaft, dessen Inhalt für die Krankenhauspflegeverträge verbindlich ist (§ 373 Abs. 1 S. 6 RVO)¹⁾.

Der Prüfungsausschuß überwacht gem. § 373 Abs. 2 S. 1 RVO die Einhaltung der Wirtschaftlichkeit der Erbringung der Krankenhauspflege im Einzelfall und trifft hierzu Feststellungen. Zur Vorbereitung der Feststellungen kann er Vertrauensärzte oder andere geeignete Sachverständige heranziehen (§ 373 Abs. 2 S. 2 RVO). Krankenhäuser und Krankenhausärzte sind verpflichtet, dem Prüfungsausschuß für die Wahrnehmung seiner Aufgaben notwendige Unterlagen vorzulegen oder Auskünfte zu erteilen (§ 373 Abs. 2 S. 3 RVO).

Der Prüfungsausschuß gibt aus Anlaß der Einzelprüfungen Empfehlungen ab, die von den Vertragspartnern der Krankenhauspflegeverträge zu beachten sind (§ 373 Abs. 3 RVO). Das Verfahren vor dem Prüfungsausschuß gilt als Vorverfahren i.S.d. § 78 SGG (§ 373 Abs. 4 RVO).

1) Bis zum Abschluß dieser Arbeit haben die Vertragspartner die vom Gesetzgeber geforderten Verträge über die Wirtschaftlichkeitsprüfung nicht geschlossen, vgl. BT-Dr. 10/2095, S. 15. Der Verfasser kann sich deshalb nur auf die wenig ergiebigen Gesetzesmaterialien stützen

aa) Rechtsnatur der Prüfungsausschüsse

Die Bestimmung der Rechtsnatur der Prüfungsausschüsse ist bedeutsam für die Frage, ob die Verfahrensregeln des SGB X auf das vertraglich zu vereinbarende Verfahren vor den Ausschüssen Anwendung finden können. Die Rechtsnatur wirkt aber auch auf die prozessuale Beteiligungsfähigkeit der Prüfungsausschüsse ein (vgl. § 70 SGG).

Die Prüfungsausschüsse werden gemeinsam von der Landeskrankenhausgesellschaft als Verein des bürgerlichen Rechts und den Landesverbänden der Krankenkassen als Körperschaften öffentlichen Rechts nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften durch Verträge errichtet (§ 373 Abs. 1 RVO)¹⁾. Ausweislich § 373 Abs. 2 u. Abs. 3 RVO üben die Prüfungsausschüsse bei Wahrnehmung der ihnen übertragenen Aufgaben Hoheitsgewalt aus²⁾. Sie haben anlässlich der Einzelprüfungen Feststellungen zu treffen und Empfehlungen abzugeben, die von den Vertragsparteien der Krankenhauspflegeverträge zu beachten sind. Wegen der Verbindlichkeit dieser Empfehlungen gilt das Verfahren vor diesen Ausschüssen als Vorverfahren i.S.d. § 78 SGG. Eines Vorverfahrens bedarf es aber nur, wenn ein Verwaltungsakt erlassen worden ist, der in einem besonderen nachgehenden Verwaltungsverfahren überprüft werden soll. Die Prüfungsausschüsse müssen deshalb als Verwaltungsträger qualifiziert werden, die in dem ihnen übertragenen Aufgabenbereich selbständig in eigenem Namen handeln. Für die Landesverbände der Krankenkassen gehört die Bestellung weisungsunabhängiger Ausschußmitglieder zu den bundesrechtlich zugewiesenen Aufgaben (§ 414 e S. 1 RVO). Die Landeskrankenhausgesellschaften sind nicht öffentlich-rechtlich organisiert, sondern Vereine bürgerlichen Rechts mit freiwilligen Mitgliedern. Mit der Pflicht, Mitglieder

1) Dem Gesetzgeber schwebt hier offensichtlich die entsprechende Regelung zu den Kassenärztlichen Prüfungsausschüssen vor, deren Errichtungskörperschaften die Kassenärztlichen Vereinigungen sind (vgl. § 368 n Abs. 5 RVO)

2) Ebenso Redeker, K., Aktuelle Fragen des Krankenhausrechts, das Krankenhaus 84, S. 10

für die Prüfungsausschüsse zu bestellen und der mit der Bestellung verbundenen Befugnis zum Erlaß bindender Prüfungsentscheidungen werden die Landeskrankenhausgesellschaften mit hoheitlichen Aufgaben betraut: Im Umfang des § 373 RVO sind sie Beliehene, die Empfehlungen im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung zu treffen haben und somit in einem besonderen Verwaltungsverfahren tätig werden.

Für die Qualifizierung der Prüfungsausschüsse als Verwaltungsträger ist nicht der organisationsrechtliche Behördenbegriff entscheidend. Abzustellen ist auf die Wahrnehmung von Aufgaben öffentlicher Verwaltung i.S.d. § 1 Abs. 2 SGB X. Das sozialrechtliche Verfahrensrecht kodifiziert nicht Organisationstypen, sondern das ihr Handeln bestimmende Verfahren bei der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben in den Handlungsformen des öffentlichen Rechts¹⁾. Diesem auf die Zwecke des Verfahrensrechts bezogenen Behördenbegriff folgt auch die Verwaltungsrechtsprechung²⁾. Nur durch den funktionalen Behördenbegriff ist in möglichst großem Umfang die Rechtskontrolle der Verwaltung sicherzustellen. Die Prüfungsausschüsse sind demzufolge Behörden i.S.d. § 1 Abs. 2 SGB X, die aus Anlaß der Wirtschaftlichkeitsprüfungen für die Vertragsparteien der Krankenhauspflegeverträge verbindliche Empfehlungen abgeben.

Im sozialgerichtlichen Verfahren sind die Prüfungsausschüsse als Behörden beteiligungsfähig (§ 70 Nr. 3 SGG)³⁾. Sie sind weder Organe der Krankenkassen noch der Krankenhäuser, sondern treffen als Behörden - ver-

1) Vgl. Meyer/Borgs, § 1, Rdnr. 24, 25

2) Vgl. BVerwGE 9, 172 (178)

3) Vgl. Brackmann, S. 234 g

gleichbar den kassenärztlichen Schiedsämtern - in eigener Verantwortung Entscheidungen, die von den Krankenkassen und Krankenhäusern zu beachten sind. Dies entspricht der herrschenden Rechtsansicht, derzufolge Einrichtungen der gemeinsamen Selbstverwaltung sowohl im Kassenarzt- als auch im Verwaltungsverfahren- und Prozeßrecht selbständige Behörden sind¹⁾.

bb) Verbindlichkeit der Empfehlungen der Prüfungsausschüsse

Die Empfehlungen der Prüfungsausschüsse sind Verwaltungsakte, die nach dem Abschluß des Prüfverfahrens erlassen werden. Die Empfehlungen sind für die Krankenhäuser und Krankenkassen verbindlich und führen u.U. zur Änderung vertraglicher Rechte und Pflichten, damit die als unwirtschaftlich festgestellten Vorgänge und Verfahren bei der Krankenhausbehandlung abgestellt werden können²⁾. Sanktionsfolgen wie Disziplinarmaßnahmen, Regreßforderungen oder Pflegesatzkürzungen wegen unwirtschaftlicher Erbringung der Krankenhauspflege sind nach dem Willen des Gesetzgebers ausdrücklich ausgeschlossen³⁾.

d) Empfehlungen zu den Pflegesatzverträgen

Die Deutsche Krankenhausgesellschaft und die Bundesverbände der Krankenkassen haben in enger Zusammenarbeit mit den Berufsverbänden der im Krankenhaus Beschäftigten, der Ärzteschaft, den Gewerkschaften, den Arbeitgebern und mit dem Verband der privaten Krankenversicherung Empfehlungen über die Maßstäbe und Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Leistungsfähigkeit der Krankenhäuser zu erarbeiten (§ 19 Abs. 1 S. 1 u. S. 3 KHNG)⁴⁾. Die Empfehlungen sind bei den Pflegesatzvereinbarungen angemessen zu berücksichtigen (§ 17 Abs. 1 S. 3 KHNG).

1) Vgl. die Nachweise bei Schneider, aaO., S. 231 f.

2) Vgl. Grünenwald, K., Die Prüfungsausschüsse nach § 373 RVO, DOK 82, S. 912 ff. (913)

3) Vgl. BT-Dr. 9/570, S. 29

4) Entsprechende Empfehlungen liegen bis jetzt nicht vor, vgl. BT-Dr. 10/2095, S. 15

Neben den Empfehlungen über die Maßstäbe und Grundsätze der Wirtschaftlichkeit sind auch die Empfehlungen der Konzertierten Aktion im Gesundheitswesen bei den Pflegesatzvereinbarungen angemessen zu berücksichtigen (§ 19 Abs. 1 S. 2 KHNG).

3. Vertragsantrag

Verträge über die Krankenhauspflege und die Pflegesätze müssen geschlossen werden, dreiseitige Kooperationsverträge können geschlossen werden (§ 374 Abs. 1 S. 1 RVO, § 18 Abs. 4 KHNG). Der Gesetzgeber hat sich zweifellos für die zweiseitige Begründung der Rechtsverhältnisse ausgesprochen. Das allein begründet das Antragserfordernis. Der Antrag einer Vertragspartei ist eine öffentlich-rechtliche empfangsbedürftige Willenserklärung¹⁾. Der Vertrag kommt zustande, wenn die andere Partei das Vertragsangebot annimmt. Der öffentlich-rechtliche Vertrag ist sowohl ein Rechtsinstitut des materiellen als auch des Verfahrensrechts. Die bürgerlich-rechtlichen Grundsätze über Rechtsfähigkeit, Geschäftsfähigkeit und Willensmängel gelten deshalb entsprechend neben den Grundsätzen des Verfahrensrechts²⁾.

a) Form und Inhalt des Antrags

Der Abschluß von Krankenhauspflege- und dreiseitigen Kooperationsverträgen kann mangels abweichender Vorschriften formlos, der Abschluß von Pflegesatzverträgen ausschließlich schriftlich (§ 18 Abs. 4 KHNG) angetragen werden.

Für die formlosen Anträge ist die Schriftform aber gleichermaßen angebracht, weil die Verträge nur dann ordnungsgemäß und von den Vertragspartnern kontrollierbar erarbeitet werden können, wenn einzelne Anträge schriftlich fixiert worden sind.

1) Vgl. BSG, SGB 77, S. 500

2) Vgl. Meyer/Borgs, § 54, Rdnr. 80 ff.

Die Verträge sind das Ergebnis kollektiver Vertragsverhandlungen, deren Eigenart darin besteht, daß das Vertragsangebot eines Partners häufig nur unter Erweiterungen, Einschränkungen oder sonstigen Änderungen vom anderen angenommen wird. Die Annahme unter Erweiterungen ü.ä. gilt nach § 150 Abs. 2 BGB als neues Vertragsangebot unter gleichzeitiger Ablehnung des Vertragsantrags des Verhandlungspartners. Möglich ist jedoch die Annahme von Teilen des Vertragsangebots, wenn sich die Partner darüber erklärtermaßen geeinigt haben¹⁾. Bei der Masse von Anträgen und Teileinigungen bei kollektiven Vertragsverhandlungen kann aber nur die Schriftform hinreichender Kontrolle und Verhandlungssicherheit genügen. Zur Entgegennahme der Vertragsangebote sind ausschließlich die o.g. Vertragsparteien²⁾ zuständig. Die Parteien setzen zu den Kollektivverhandlungen einvernehmlich Termine und Verhandlungsorte fest, so daß das Einreichen von Vertragsangeboten bei unzuständigen Stellen in der Praxis bedeutungslos ist.

Der Inhalt eines Vertragsantrags muß sich klar und bestimmt auf die gesetzlich vorgeschriebenen Mindestinhalte beziehen³⁾. Diese Forderung ergibt sich aus der Rechtsnatur des Antrags, der nicht nur ein Antrag auf Vornahme von Verfahrenshandlungen i.S.d. § 18 SGB X, sondern auch eine der für den Vertragsschluß notwendigen korrespondierenden Willenserklärungen ist. Die Krankenkassen werden nicht auf Antrag der Krankenhäuser und Kassenärztlichen Vereinigungen mit dem Ziel tätig, den Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln, um am Ende der Ermittlungen nach pflichtgemäßem Ermessen über den Abschluß eines öffentlich-

1) Vgl. Palandt, § 150, Anm. 2a

2) Vgl. o. S. 27 ff.

3) Vgl. zu den Vertragsinhalten o. S. 38 ff.

rechtlichen Vertrags zu entscheiden. Der Vertragsantrag ist eben auch eine der für den Vertragsschluß notwendigen korrespondierenden Willenserklärungen. Für den materiellen Inhalt des Vertragsantrags folgt daraus, daß bei der Auslegung öffentlich-rechtlicher Willenserklärungen nicht der rechtsgeschäftliche Handlungsraum des bürgerlichen Rechts zulässig ist, der nur durch äußerste Schranken (z.B. §§ 134, 138 BGB) begrenzt und innerhalb dieser Schranken vom wirklichen Willen der Vertragsparteien oder der objektiven Auslegung des Erklärten bestimmt wird. Aus diesem Grunde können nur solche Krankenhauspflegeleistungen vereinbart werden, die nach §§ 372 Abs. 1 i.V.m. 182 Abs. 2 RVO ausreichend und zweckmäßig sind, das Maß des Notwendigen aber nicht überschreiten. Pflegesätze dürfen nur für medizinisch ausreichende und zweckmäßige Krankenhausleistungen eines sparsam wirtschaftenden, leistungsfähigen und bedarfsgerechten Krankenhauses vereinbart werden (vgl. § 17 KHNG). Die Kooperationsverträge können nur die Zusammenarbeit zwischen Ärzten und Krankenhäusern regeln.

Neben der zum Vertragsschluß notwendigen Erklärung müssen die vom Gesetz- und Verordnungsgeber geforderten Unterlagen beigebracht werden. Dies sind gem. § 18 Abs. 3 S. 2 KHNG die für die Ermittlung der Pflegesätze erforderlichen Kosten- und Leistungsnachweise, die der Krankenhausträger bei den Pflegesatzverhandlungen vorzulegen hat.

b) Antragsberechtigung

Den Vertragsschluß kann jede Vertragspartei dem zuständigen Vertragspartner antragen. Das Vertragsangebot kann auch von einem Stellvertreter angetragen werden, soweit er zu einer Erklärung berechtigt ist. Die antragende Vertragspartei ist bei Kollektivverhandlungen im Einzelfall zu bestimmen. In der Praxis wird die Partei, die die andere zur Aufnahme von Vertragsverhandlungen auffordert, zusammen mit der Aufforderung ein Vertragsangebot antragen.

Die entsprechende Anwendung der bürgerlich-rechtlichen Vorschriften über Vollmacht und Vertretung (§§ 164 ff. BGB) gilt für die öffentlich-rechtliche Willenserklärung der Krankenhäuser bei Abgabe des Vertragsangebots uneingeschränkt¹⁾, es sei denn, die Vertretungsmacht des Vertreters beruht nicht auf dem Willen des Vertretenen sondern auf Gesetz und Satzung²⁾.

Für die Krankenhäuser können die Landeskrankenhausgesellschaften Verträge über die Krankenhauspflege, über die Zusammenarbeit mit Kassenärzten und über die Pflegesätze abschließen. Die Landeskrankenhausgesellschaften sind eingetragene Vereine des bürgerlichen Rechts (§§ 21, 55 ff. BGB), deren Vorstände als Vereinsorgane die Stellung von gesetzlichen Vertretern haben (§§ 26, 58 BGB). Die Handlungsfreiheit des Vorstands ist grundsätzlich unbeschränkt. Sie kann jedoch durch die Vereinssatzung eingeschränkt werden, z.B. dergestalt, daß bei Vertragsschluß mit den Krankenkassen die Zustimmung anderer Vereinsorgane erforderlich ist³⁾.

Als bundesgesetzlich zugewiesene Aufgabe schließen die Landesverbände der Krankenkassen die Krankenhauspflege- und Kooperationsverträge "mit Wirkung für ihre Mitglieds-kassen" (§§ 414 e S. 1 i.V.m. 372 Abs. 1 u. Abs. 5 RVO). Bei Vertragsschluß sind die Landesverbände gesetzlicher Vertreter der ihnen angeschlossenen Krankenkassen (§ 414 RVO i.V.m. §§ 29 ff. SGB IV).

Den Abschluß von Pflegesatzvereinbarungen können die Krankenkassen durch rechtsgeschäftlich erteilte Vertretungsmacht (§ 166 Abs. 2 S. 1 BGB) auf die Landes-

1) Vgl. Meyer/Borgs, § 62, Rdnr. 13

2) Vgl. VGH Kassel, NJW 65, S. 603

3) Vgl. Palandt, § 26, Anm. 2

verbände der Krankenkassen übertragen (§ 18 Abs. 2 Nr. 1 KHNG, § 414 e lit. c RVO i.V.m. §§ 164 ff. BGB). Ebenfalls können Arbeitsgemeinschaften von Sozialleistungsträgern Pflegesatzverträge mit Krankenhäusern schließen (§ 18 Abs. 2 Nr. 2 KHNG). Arbeitsgemeinschaften können nach § 94 Abs. 1 SGB X nur zur gemeinsamen Wahrnehmung von Aufgaben zur Eingliederung Behinderter als Gesellschaft des bürgerlichen Rechts gegründet werden¹⁾. Soweit die Arbeitsgemeinschaften sich bei Abschluß der Pflegesatzverträge vertreten lassen, hängt die Handlungsfreiheit des Vertreters bei gesetzlicher Vertretungsmacht von den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen ((z.B. §§ 26, 86, 714 BGB), bei gewillkürter Vertretungsmacht von den jeweils getroffenen Vereinbarungen ab. Zum Nachweis der Vertretungsmacht gelten die Ausführungen auf Seite 17 f. .

Bei Abschluß der dreiseitigen Kooperationsverträge handeln die Kassenärztlichen Vereinigungen aus eigenem Recht und in eigenem Namen. Der Vertragsschluß ist eine ihnen kraft Gesetzes übertragene Aufgabe (§§ 368 k Abs. 1 S. 1 i.V.m. 372 Abs. 5 RVO), zu deren Wahrnehmung sie nicht der Bevollmächtigung der ihnen mitgliedschaftlich korporierten Kassenärzte bedürfen.

c) Antragsfrist

Der Antrag auf Abschluß eines Vertrags i.S.d. § 372 Abs. 1 u. Abs. 5 RVO, § 18 KHNG ist nicht fristgebunden. Eine Antragsfrist kann auch nicht einseitig von den Krankenkassen nach pflichtgemäßem Ermessen gesetzt werden. Dafür fehlen sowohl die gesetzliche Grundlage als auch die sachliche Notwendigkeit. Die Vertragsparteien stehen unter Abschlußzwang. Verweigert eine Vertragspartei die Annahme eines Vertragsangebots oder trägt selbst keines an, kann die andere bei der zuständigen Schiedsstelle einen Vermittlungsvorschlag beantragen²⁾. Insofern entbehrt eine Frist-

1) Vgl. Jahn, § 94 SGB X, Rdnr. 5

2) Zum Schiedsverfahren vgl. u. S. 72 ff.

setzung für die Erklärung eines Vertragsangebots auch der praktischen Notwendigkeit.

d) Bindung an den Antrag

Die Vertragsparteien sind an ihre Vertragsanträge gebunden, es sei denn, sie haben die Gebundenheit ausgeschlossen (§§ 145 i.V.m. 130 Abs. 1 S. 1 BGB). Der bürgerlich-rechtliche Grundsatz muß auch hier gelten. Anders als die Bereiterklärung des Krankenhauses, die jederzeit bis zum Zugang des Zulassungsbescheids rücknehmbar ist¹⁾, sind die in § 371 Abs. 1 RVO vorgesehenen Krankenhäuser zum Abschluß von Verträgen mit den Krankenkassen verpflichtet.

Die Vertragsangebote müssen klar und bestimmt sein und Bindungswillen zeigen. Ohne die Verlässlichkeit auf den Willen zur rechtlichen Bindung des Vertragspartners wären kollektiv zu vereinbarende Verträge nicht oder sehr schwer zu schließen. Die Bindung an den Antrag bildet die sichere Grundlage für die Entscheidung über die Annahme oder Ablehnung des Vertragsangebots und bestimmt damit wesentlich das "Verhandlungsklima einer vertrauensvollen Zusammenarbeit". Die Verträge werden in der Praxis in mündlichen Verhandlungen kollektiv erarbeitet. Die Abgabe von Willenserklärungen gestaltet demzufolge unmittelbar ein öffentliches Rechtsverhältnis mit dem Ziel des Vertragschlusses (§ 9 SGB X)²⁾. Will eine Vertragspartei die Bindung an ihre öffentlich-rechtliche Erklärung ausschließen, kann sie das unmittelbar mit Abgabe des Vertragsangebots unter Vorbehalt des Widerrufs erklären. Der Widerruf bei schriftlicher Abgabe unter Abwesenden ist unter den Voraussetzungen des § 130 Abs. 1 S. 2 BGB rechtswirksam.

Der Vertragsantrag als öffentlich-rechtliche Willenser-

1) Vgl. o. S. 20

2) Vgl. Krause, P., Die Willenserklärungen des Bürgers im Bereich des öffentlichen Rechts, VerwArch 61 (1970), S. 299 (322)

klärung ist auch verfahrensrechtlicher Antrag, weil er ein Verwaltungsverfahren in Gang setzt. Im Verwaltungsverfahrensgesetz gilt jedoch der Grundsatz der freien Rücknehmbarkeit des Antrags bis zur verbindlichen Entscheidung der Behörde¹⁾. Für die Bereiterklärung des Krankenhauses als Antrag zum Abschluß eines Zulassungsvertrags wurde die grundsätzliche Rücknehmbarkeit des Antrags bejaht, weil mit dem wirksamen Zugang der Bereiterklärung bei den Landesverbänden der Krankenkassen der Verfahrensvorgang nicht endgültig abgeschlossen wird²⁾. Vielmehr werden nach Antrag erst die Zulassungsvoraussetzungen des § 371 Abs. 2 u. Abs. 3 RVO geprüft. Bei den Vertragsverhandlungen über die Krankenhauspflege sitzen sich jedoch die Vertragspartner gegenüber. Sie machen also Vertragsanträge gegenüber Anwesenden, die nach § 147 Abs. 1 S. 1 BGB nur sofort angenommen werden können. Die Annahme des Vertragsantrags gilt damit als unmittelbar verfahrensbeendende rechtsgeschäftliche Handlung. Deshalb müssen Vertragsanträge als verfahrensrechtliche Willenserklärungen für den Erklärenden bindend und nicht frei widerruflich sein³⁾.

e) Mitwirkung Dritter

Bei Abschluß der Krankenhauspflege- und Pflegesatzverträge wirken neben den zuständigen Vertragsparteien Dritte mit.

aa) Rahmenempfehlungen

Zum Inhalt der Krankenhauspflegeverträge sollen die Bundesverbände der Krankenkassen und die Deutsche Krankenhausgesellschaft und zum Inhalt der Kooperationsverträge sollen die o.g. Verbände zusammen mit den Kassenärztlichen Vereinigungen Rahmenempfehlungen abgeben (vgl. § 372 Abs. 7 RVO)⁴⁾.

1) Vgl. Kopp, Vorbem. § 9, RdNr. 12

2) Ebenda

3) Ebenso Krause, Die Willenserklärungen des Bürgers ..., aaO., S. 322

4) Vgl. dazu Grünenwald, K., Rahmenempfehlungen für Verträge über Krankenhauspflege, WzS 82, S. 353

"Die Rahmenempfehlungen ... sollen, soweit dies möglich und zweckmäßig ist, der Einheitlichkeit der auf Landesebene ... zu schließenden Verträge dienen¹⁾". Die Empfehlungen haben - wie sich aus dem Wortsinn bereits entnehmen läßt - keine Bindungswirkung für die Vertragspartner. Sie sollen vielmehr Muster und Hilfestellung für die Vertragsparteien und, soweit diese keine Verträge schließen, für die Schiedsstellen bei der Vertragsfestsetzung sein. Die Unverbindlichkeit der Empfehlungen zeigt sich insbesondere daran, daß sie nicht unbedingt von den Spitzenverbänden der Vertragsparteien geschlossen werden müssen. Der ersatzweise Erlass einer Rechtsverordnung oder andere Konfliktlösungsmöglichkeiten beim Nichtzustandekommen entsprechender Empfehlungen sind nicht vorgesehen.

Trotz der juristischen Folgelosigkeit der Empfehlungen können sie bei den Vertragsverhandlungen tatsächlich von übergeordneter Bedeutung sein. Die Empfehlungen sind das Ergebnis eines Meinungsaustausches, auf das sich die Spitzenverbände der Vertragsparteien geeinigt haben. Die Empfehlungen haben als eindeutige Adressaten die Vertragspartner, für die sie die notwendigen Orientierungsdaten liefern und somit mittelbar auf die Vertragsverhandlungen einwirken können.

bb) Einbindung in die Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen

Die Krankenhausversorgung ist in die Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen einbezogen (§ 405 a Abs. 2 RVO). Die Konzertierte Aktion ist verpflichtet, Empfehlungen über die Veränderungen der Gesamtausgaben der Krankenversicherungsträger für Krankenhauspflege abzugeben (§ 405 a Abs. 2 S. 1 RVO). Die Vorschriften über die Bemessung der Pflegesätze entsprechend dem Grundsatz der Selbstkostendeckung nach den Vorschriften des KHNG werden von diesen Empfehlungen

1) Vgl. BT-Dr. 9/570, S. 29

nicht berührt (§ 405 a Abs. 2 S. 2 RVO). Empfehlungen über die Veränderung einzelner Krankenhauspflegesätze darf die Konzertierte Aktion nicht abgeben (§ 405 Abs. 2 S. 2 RVO).

Die Konzertierte Aktion ist keine spezifische Einrichtung des Krankenhauswesens. Sie stellt vielmehr ein Globalsteuerungselement dar¹⁾, das den an der gesundheitlichen Versorgung der Bevölkerung Beteiligten medizinische und wirtschaftliche Orientierungsdaten liefert und Vorschläge zur Rationalisierung, Erhöhung der Effektivität und Effizienz im Gesundheitswesen macht. Die Konzertierte Aktion wird kraft Gesetzes zwingend errichtet. Die Berufung ihrer Teilnehmer durch den Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung stellt einen Verwaltungsakt dar²⁾. Trotzdem ist die Konzertierte Aktion keine juristische Person; sie besitzt vielmehr den Charakter einer gesetzlich ins Leben gerufenen Arbeitsgemeinschaft³⁾.

Die Empfehlungen der Konzertierten Aktion sind - wie sich bereits aus dem Wortlaut erschließt - nicht bindend. Sie geben den Krankenhäusern nur Informationen über die erforderlichen Wirtschaftsdaten unter Berücksichtigung des Jahreswirtschaftsberichts der Bundesregierung (§ 405 a Abs. 4 RVO). Ein direkter Eingriff der Konzertierten Aktion in die Pflegesatzverhandlungen ist unzulässig. Das bedeutet, daß die Krankenhauskosten bei wirtschaftlicher Betriebsführung im Einzelfall auch über die Zuwachsraten der Empfehlungen hinausgehen können und entsprechende Berücksichtigung in Pflegesatzverträgen nach dem Grundsatz der Selbstkostendeckung finden müssen. Trotzdem haben die Daten der Konzertierten Aktion für die Vertragsparteien während der Vertragsverhandlungen eine große tatsäch-

1) Vgl. Schneider, aaO., S. 156

2) Vgl. Peters, § 405 a, Rdnr. 3e

3) Vgl. Schneider, aaO., S. 156

liche Bedeutung, weil sich die einzelnen Vertragspartner zur Durchsetzung ihrer vertraglichen Interessen mit guten Gründen stets auf die Orientierungsdaten und Empfehlungen berufen können.

cc) Beteiligung beim Pflegesatzverfahren

Nach § 18 Abs. 1 S. 2 KHNG können sich die Landeskrankenhausesellschaft, die Landesverbände der Krankenkassen und der Landesausschuß des Verbandes der privaten Krankenversicherung am Pflegesatzverfahren beteiligen. Wie die Beteiligung zu erfolgen hat, sagt das Gesetz nicht.

Mit der Beteiligung i.S.d. § 18 KHNG werden die oben Genannten nicht zu Beteiligten i.S.d. Verwaltungsverfahrensgesetze, denn dafür fehlen die Voraussetzungen. So sind die Vereinigungen und Verbände weder Vertragspartner der Krankenkassen i.S.d. § 13 Abs. 1 VwVfG, noch können sie von den Krankenkassen von Amts wegen zu den Pflegesatzvereinbarungen hinzugezogen werden (vgl. § 13 Abs. 2 VwVfG). Die Verbände und Vereinigungen können sich vielmehr aus eigenem Entschluß an den Vertragsverhandlungen beteiligen oder ihnen fern bleiben. Verpflichtet zur Teilnahme sind sie nicht. Beteiligen sie sich an den Pflegesatzverhandlungen, können sie indirekt Einfluß auf den Gang der Beratungen nehmen, indem sie den einzelnen Vertragsparteien Hilfestellungen und Anregungen geben. Eigene Vertragsangebote können sie den Krankenhäusern und Krankenkassen aber nicht antragen, es sei denn, sie sind im Einzelfall dazu bevollmächtigt¹⁾.

Die Beteiligung kann sowohl auf schriftlichem Wege erfolgen, indem die einzelnen Vertragsparteien ihre Vorschläge oder Teilvereinbarungen den Beteiligungswilligen mitteilen. Die Beteiligung kann aber ebenso

1) Vgl. dazu o. S. 60 f.

durch Fernsprecher oder durch direkte Anwesenheit bei den Vertragsverhandlungen erfolgen. Um den Verbänden und Vereinigungen die Teilnahme zu ermöglichen, muß die Aufnahme der Pflegesatzverhandlungen rechtzeitig von den Verhandlungspartnern in geeigneter Weise bekanntgegeben werden¹⁾.

dd) Genehmigung der Pflegesatzvereinbarungen

Die Pflegesatzverträge bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Genehmigung der zuständigen Landesbehörden (§ 18 Abs. 5 S. 1 KHNG). Die Genehmigung ist unverzüglich zu erteilen, wenn die Pflegesatzvereinbarungen den Vorschriften des KHNG und sonstigem Recht entsprechen. Bei der Genehmigung ist insbesondere zu prüfen, ob die Grundsätze der Pflegesatzbemessung in den Verträgen angemessen berücksichtigt worden ist und die voraus-kalkulierten Selbstkosten des Krankenhauses mit den vereinbarten Pflegesätzen voraussichtlich gedeckt werden können²⁾.

Fehlt die Genehmigung, ist der öffentlich-rechtliche Pflegesatzvertrag schwebend unwirksam. Wird die Genehmigung von den zuständigen Landesbehörden verweigert, weil die Vereinbarungen nicht gesetzeskonform sind, werden die Pflegesätze nach Maßgabe des § 18 Abs. 4 KHNG von der Schiedsstelle festgesetzt. Die Genehmigung ist ein Verwaltungsakt, der den beteiligten Vertragsparteien bekanntzugeben ist. Gegen die Genehmigung steht ausweislich § 18 Abs. 5 S. 2 KHNG der Verwaltungsrechtsweg offen. Ein Vorverfahren findet nicht statt; die Klage hat keine aufschiebende Wirkung (§ 18 Abs. 5 S. 3 KHNG).

1) Vgl. Grünwald, K., Das Pflegesatzverfahren nach dem KHG '82, ZFS 83, S. 243 (244)

2) Vgl. BT-Dr. 9/570, S. 26

4. Vertragsannahme

Die Krankenhauspflege-, die dreiseitigen Kooperations- und die Pflegesatzverträge kommen durch die Annahme des Vertragsangebots zustande. Die Annahme ist eine einseitige, empfangsbedürftige öffentlich-rechtliche Willenserklärung¹⁾. Für die Annahme des Vertragsangebots kann auf die Grundsätze des bürgerlichen Rechts verwiesen werden (§ 61 S. 2 SGB X)²⁾. Für die Annahme von Pflegesatzangeboten bestimmt § 18 Abs. 4 KHNG eine sechswöchige Frist, die mit dem Zugang der schriftlichen Aufforderung der einen Vertragspartei zur Aufnahme von Pflegesatzverhandlungen beim Vertragspartner zu laufen beginnt. Die Annahme bedarf aus denselben Gründen wie der Antrag der Schriftform³⁾. Die durch korrespondierende Willenserklärungen zustandekommenen öffentlich-rechtlichen Verträge sind ausweislich § 56 SGB X schriftlich zu schließen. Wird kein Vertrag geschlossen, werden die Vertragsinhalte von den Schiedsstellen festgesetzt.

5. Vertragsfestsetzung

Trotz der Verpflichtung zum Vertragsschluß kann oftmals kein Einvernehmen zwischen den Vertragsparteien über die Vertragsinhalte der § 372 Abs. 1 bis Abs. 3, § 373 RVO erzielt werden. Für den Fall der Nichteinigung hat der Gesetzgeber vorgeschrieben, daß eigens von den Vertragsparteien zu errichtende Schiedsstellen Einigungsversuche sowie Schlichtungsvorschläge machen und als letzte Möglichkeit ersatzweise den Vertragsinhalt bindend festsetzen (§ 374 RVO).

1) Vgl. BSG, SGB 77, S. 500

2) Vgl. Obermayer, § 62, Rdnr. 43

3) Vgl. o. S. 58 f.

a) Errichtungspflicht und Schiedsvereinbarung

Die Landesverbände der Krankenkassen und die Landeskrankenhausgesellschaft sind nach § 374 Abs. 2 S. 1 RVO zur Errichtung von Schiedsstellen verpflichtet. Schiedsstellen bestehen aus einem unparteiischen Vorsitzenden mit der Befähigung zum Richteramt oder höheren Verwaltungsdienst, zwei weiteren unparteiischen Mitgliedern und aus weisungsunabhängigen Vertretern der Krankenkassen und Krankenhäuser in gleicher Zahl (§ 374 Abs. 2 S. 2 u. S. 4 RVO). Über den Vorsitzenden und die zwei unparteiischen Mitglieder sowie deren Stellvertreter sollen sich die Landesverbände und die Krankenhausgesellschaft im Lande einigen (§ 374 Abs. 2 S. 3 RVO). Das Nähere, insbesondere über die Zusammensetzung der Schiedsstelle und die Zahl ihrer Mitglieder im einzelnen, die Einrichtung der Geschäftsführung bei einem der Beteiligten, die Kosten einschließlich der Verfahrenskosten und der Erstattungen und Entschädigungen für die Mitglieder sowie das Verfahren vor den Schiedsstellen regelt eine Schiedsvereinbarung. Die Schiedsvereinbarung ist ein Vertrag, der zwischen den Landesverbänden der Krankenkassen und der Landeskrankenhausgesellschaft geschlossen wird (§ 374 Abs. 2 S. 5 RVO). Die Schiedsvereinbarung wirkt nach § 374 Abs. 2 S. 6 RVO ausdrücklich für und gegen alle Partner der Krankenhauspflegeverträge i.S.d. § 372 Abs. 1 RVO. Kommt eine Schiedsvereinbarung nicht zustande, erläßt die Landesregierung eine Rechtsverordnung mit Schiedsregelungen (§ 374 Abs. 4 S. 3 RVO)¹⁾. Einigen sich die Vertragsparteien nicht über die Mitglieder oder üben sie ihr Bestellungsrecht nicht aus, beruft die für die Sozialversicherung zuständige Verwaltungsbehörde die Mitglieder der Schiedsstellen (§ 374 Abs. 4 S. 2 RVO).

1) Schiedsvereinbarungen lagen bis zum Abschluß dieser Arbeit nicht vor

b) Rechtsnatur der Schiedsstellen

Die Rechtsnatur der Schiedsstellen muß bestimmt werden, weil von ihr die Entscheidung abhängt, ob die Verfahrensvorschriften des SGB X auf die Schiedsvereinbarung Anwendung finden.

Die Schiedsstellen sind Verwaltungsbehörden, denen kraft gesetzlicher Zuweisung in einem sachlich und örtlich umgrenzten Rahmen Aufgaben der Selbstverwaltung der Krankenkassen und Krankenhäuser obliegen¹⁾. Aufgabe der Schiedsstellen ist die im Rahmen der Selbstverwaltung herbeizuführende überkorporative Einigung. Die Schiedsstellen setzen als letzte Möglichkeit für die Vertragsparteien zukünftige Regelungen bindend fest (§ 374 Abs. 1 S. 3 RVO). Streitentscheidende Kompetenz haben die Schiedsstellen nicht, weil sie entsprechend dem Grundsatz der Gewaltenteilung keine Gerichte sind. Die Entscheidungen der Schiedsstellen unterliegen aber sozialgerichtlicher Nachprüfung (§ 374 Abs. 5 RVO). Das Schiedsstellenverfahren gilt folgerichtig als Vorverfahren i.S.d. § 78 SGG (§ 374 Abs. 3 RVO). Das Vorverfahren ist ein verwaltungsmäßiges, außergerichtliches Verfahren einer Behörde, die ihre Entscheidungen einer Selbstkontrolle unterziehen soll²⁾. Da lediglich Verwaltungsakte der Nachprüfbarkeit im Vorverfahren unterliegen³⁾, ist die Tätigkeit der Schiedsstelle behördliche Tätigkeit i.S.d. § 1 Abs. 2 SGB X, die auf den Erlaß eines Verwaltungsakts gerichtet ist, der die Rechtswirkung einer vertraglichen Vereinbarung hat (§ 374 Abs. 1 S. 3 RVO). Die Entscheidung der Schiedsstelle ersetzt im Einzelfall den fehlenden Vertrag mit unmittelbarer Wirkung für die Krankenkassen und Krankenhäuser. Die Rechtsbeziehungen der Krankenkassen und Krankenhäuser sind aber dem öffentlichen Recht zuzuordnen. Somit können die Schiedsstellen als Verwaltungsbehörden qualifiziert werden.

1) Vgl. Redeker, aaO., S. 11

2) Vgl. OVG Münster, MDR 51, S. 444 (445)

3) Vgl. BSGE 20, 73 (75)

c) Zuständigkeit der Schiedsstellen

Die Schiedsstellen, die die fehlenden Vereinbarungen ersetzen, müssen örtlich und sachlich zuständig sein.

Ausweislich § 374 Abs. 2 S. 1 RVO wird in jedem Land eine Schiedsstelle errichtet. Örtlich zuständig für die Vertragsfestsetzung ist demzufolge die Schiedsstelle desjenigen Landes, in dem die Krankenkasse und das Krankenhaus ihren Sitz haben.

Sachlich zuständig sind die Schiedsstellen, wenn sich die Vertragsparteien nicht über die Krankenhauspflege, das Verfahren zur Überwachung der Wirtschaftlichkeit der Krankenhauspflege vor den Prüfungsausschüssen und die Rehabilitationsmaßnahmen einigen können (§ 374 Abs. 1 S. 1 RVO).

d) Schiedsverfahren

Das Verfahren vor der Schiedsstelle wird durch eine Schiedsvereinbarung geregelt. Die Schiedsstellen sind Behörden i.S.d. § 1 Abs. 2 SGB X. Ihre Tätigkeit ist auf die Prüfung der Voraussetzungen, die Vorbereitung und den Erlass eines Schiedsspruches mit unmittelbarer Rechtswirkung für die Krankenhäuser und Krankenkassen gerichtet. Für die Schiedsvereinbarung gelten gem. § 8 SGB X i.V.m. § 37 S. 2 SGB AT die Verfahrensvorschriften der §§ 1 bis 17 und 31 bis 36 SGB X. Das Verfahren vor den Schiedsstellen ist dreistufig (§ 374 Abs. 1 S. 1 u. 2 RVO): Der Vertragsfestsetzung haben ein Einigungsversuch und ein Vermittlungsvorschlag voranzugehen.

aa) Einigungsversuch

Auf der untersten Verfahrensstufe muß die Schiedsstelle versuchen, eine Einigung über den Inhalt der Verträge i.S.d. §§ 372 Abs. 1 bis 3, 373 RVO herbeizuführen.

Das Einigungsverfahren beginnt auf Antrag einer Vertrags-

partei (§ 374 Abs. 1 S. 1 RVO); von Amts wegen darf die Schiedsstelle nicht tätig werden (§ 18 S. 2 Nr. 2 SGB X). Der Antrag als notwendige Verfahrensvoraussetzung gibt den Vertragsparteien die für die Kollektivverhandlungen erforderliche Freiheit, selbst darüber zu entscheiden, ob und wann sie die Verhandlungen als gescheitert ansehen. Antragsberechtigt ist grundsätzlich jede Vertragspartei. Verweigert z.B. das Krankenhaus den Vertragsschluß, kann die abschlußwillige Krankenkasse das Schiedsverfahren beantragen. Aber auch das Krankenhaus kann Antrag auf Durchführung des Schiedsverfahrens stellen, wenn es z.B. davon eine für sich günstigere Regelung erhofft. Der Antrag ist eine empfangsbedürftige öffentlich-rechtliche Willenserklärung, dessen Entgegennahme die Schiedsstelle nach Maßgabe des § 20 Abs. 3 SGB X nicht verweigern darf. Der Antrag ist schriftlich beim Vorsitzenden der zuständigen Schiedsstelle zu stellen. Wird der Antrag bei einer unzuständigen Schiedsstelle eingereicht, ist er wirkungslos. Die unzuständige Schiedsstelle kann dann nicht rechtswirksam tätig werden. Im sozialen Leistungsrecht gilt der Verwaltungsgrundsatz, der die unzuständige Stelle verpflichtet, Anträge auf Sozialleistungen unverzüglich an den zuständigen Leistungsträger weiterzuleiten (vgl. § 16 Abs. 2 S. 1 SGB AT). Dieser Grundsatz soll auch für die Antragstellung bei unzuständigen Schiedsstellen gelten, um den Verfahrensbeginn nicht unnötig zu verzögern. Für den Zugang des Antrags beim Vorsitzenden der Schiedsstelle gelten die Grundsätze des bürgerlichen Rechts entsprechend (§ 130 Abs. 3 BGB i.V.m. § 61 S. 2 SGB X). Die Schriftform des Antrags entspricht den Anforderungen einer ordnungsgemäßen und kontrollierbaren Verwaltung und soll wie im kassenärztlichen Schiedsamtverfahren¹⁾ auch hier zwingend erforderlich sein. Der Antrag hat den Sachverhalt zu erläutern,

1) Vgl. § 368 i Abs. 7 RVO i.V.m. § 14 S. 1 Schiedsamtordnung, abgedruckt in Aichberger, Nr. 840

das Ergebnis der vorangegangenen Verhandlungen zusammenfassend darzulegen und die Teile des Vertrags aufzuführen, über die sich die Vertragsparteien erklärtermaßen einigen wollten oder ausweislich §§ 372 i.V.m. 374 Abs. 1 S. 1 RVO einigen müssen, aber nicht geeinigt haben. Die für die Entscheidung erheblichen Tatsachen müssen die Schiedsstellen von Amts wegen ermitteln (§ 20 SGB X). In entsprechender Anwendung von § 16 Abs. 3 SGB AT, der die Leistungsträger verpflichtet, auf klare, sachdienliche Antragsstellung sowie die Ergänzung unvollständiger Anträge hinzuwirken, sind die Vertragspartner verpflichtet, die für die Entscheidung erforderlichen Unterlagen auf Verlangen der Schiedsstelle vorzulegen¹⁾. Zwar besteht im Bereich des Schiedsverfahrens keine dem § 16 Abs. 3 SGB AT entsprechende Betreuungspflicht der Schiedsstellen gegenüber den antragenden Vertragsparteien. Eine entsprechende einvernehmliche Regelung in den Schiedsvereinbarungen verhindert aber mit unvollständigen Anträgen verbundene Verfahrensverzögerungen. Ein besonderer Formularzwang bei Antragstellung ist sachlich nicht geboten, weil die Anträge eine umfassende Darstellung der Verhandlungsergebnisse zu enthalten haben. Die Darstellung entzieht sich daher weitgehend schematisierter Formulierbarkeit.

Eine Frist für die Antragstellung oder die Dauer der Einigungsverhandlungen ist nicht vorgeschrieben. Nach Ansicht des Gesetzgebers würde durch eine gesetzliche Fristsetzung die Selbstverwaltung im Krankenhauswesen geschwächt²⁾. Auch für die Vereinbarung einer Antragsfrist fehlt die sachliche Notwendigkeit. Zwar sind die Krankenkassen und Krankenhäuser zum Abschluß der in § 374 Abs. 1 S. 1 RVO genannten Verträge gezwungen, sie sollen aber je nach Lage im Einzelfall entscheiden können, wann sie die Vertragsverhandlungen abbrechen wollen, um Antrag auf Schlichtung zu stellen.

1) Eine entsprechende Regelung trifft § 15 der kassenärztlichen Schiedsamtordnung, aaO.

2) Vgl. BT-Dr. 9/570, S. 19

Etwas anderes gilt für das in Gang gesetzte Verfahren vor den Schiedsstellen. Seine einzelnen Verfahrensschnitte sind entweder gesetzlich befristet oder die Schiedsstelle ist zur Fristsetzung verpflichtet (vgl. § 374 Abs. 1 RVO), um mit dem beantragten Schiedsverfahren in angemessener Zeit das fehlende Einvernehmen der Vertragsparteien zu ersetzen. Nachdem die Verhandlungen der Vertragsparteien gescheitert sind, soll die Schiedsstelle im Einigungsverfahren versuchen, die Vertragspartner zur gütlichen Einigung durch gegenseitiges Nachgeben zu bewegen. Zur Aufnahme von Einigungsverhandlungen nach Schlichtungsantrag einer Partei kann die andere Partei nicht gezwungen werden, weil der Schiedsstelle entsprechende Zwangsmittel fehlen¹⁾. Verweigert eine Vertragspartei die Teilnahme am Einigungsverfahren, kann sie aber nicht im nachhinein den Mangel eines Einigungsversuchs rügen. Der Rechtsgedanke des § 295 Abs. 1 ZPO gilt im Schiedsstellenverfahren entsprechend²⁾. Die Schiedsstelle kann im Einigungsverfahren nur versuchen, innerhalb einer von ihr zu setzenden Frist eine Einigung herbeizuführen (§ 374 Abs. 1 S. 1 RVO). Die Fristsetzung soll im Falle der Nichteinigung der Schiedsstelle ermöglichen, ohne Verfahrensverzögerung den Krankenhäusern und Krankenkassen einen Vermittlungsvorschlag zu unterbreiten (§ 374 Abs. 1 S. 1 ltzt. Halbs. RVO).

Einigen sich die Vertragsparteien im Einigungsverfahren -z.B. durch Vergleich (§ 779 BGB)³⁾ oder auf sonstige Weise -ist das Schiedsverfahren beendet. Der im Verfahren geschlossene Vertrag kommt einvernehmlich zwischen den Vertragsparteien zustande. Er wird nicht einseitig durch die Schiedsstelle festgesetzt.

- 1) So LSG Nordrhein-Westfalen, DOK 75, S. 266 (267) für das kassenärztliche Schiedsamtverfahren (§ 368 h Abs. 1 S. 1 RVO), dem die Regelung des Einigungsverfahrens im Krankenhausbereich entspricht (§ 374 Abs. 1 RVO)
- 2) Vgl. BVerwG, DVBl 68, S. 430 f.; BSGE 51, 58 (60) mwN.
- 3) Wird ein Vergleichsvertrag geschlossen, handelt es sich nicht um einen Vertrag i.S.d. § 54 Abs. 1 SGB X, den eine Behörde anstatt einen Verwaltungsakt zu erlassen mit einem Dritten als subordinationsrechtlichen Vertrag schließt, vgl. BGH, NJW 63, S. 2326

bb) Vermittlungsvorschlag

Scheitert das Einigungsverfahren in der von der Schiedsstelle bestimmten Frist, unterbreitet sie einen Vermittlungsvorschlag (§ 374 Abs. 1 S. 1 ltzt. Halbs. RVO). Der Vermittlungsvorschlag wird den Vertragsparteien von der Schiedsstelle zur Annahme empfohlen. Er hat immer noch die einvernehmliche Regelung der Vertragsparteien zum Ziel. Sie können unabhängig vom Inhalt des Vermittlungsvorschlags andere Vereinbarungen treffen und damit das Schiedsverfahren erledigen. Nehmen sie den Vermittlungsvorschlag an, gilt er als zwischen den Parteien geschlossener Vertrag und nicht als einseitig den Vertrag ersetzender Schiedsspruch der Schiedsstelle. Der Vermittlungsvorschlag kann nur innerhalb eines Monats nach seiner schriftlichen Zustellung von den Vertragsparteien angenommen werden (§ 374 Abs. 1 S. 2 erster Halbs. RVO i.V.m. § 65 SGB X)¹⁾. Die Annahmeerklärung nach fruchtlosem Fristablauf ist unwirksam (§ 148 BGB).

Für den Inhalt des Vermittlungsvorschlags gelten dieselben Vorschriften wie für die von den Vertragsparteien ursprünglich zu schließenden Verträge. Ohne zwingende Gründe vom Inhalt der Vertragsteile abzuweichen, über die sich die Parteien bereits geeinigt haben, ist nicht nur unzumutbar, sondern verstößt gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der Mittel²⁾. Einigungs- und Vermittlungsverfahren liegen im Interesse der Vertragsparteien³⁾. Das Schiedsverfahren hat Hilfestellung zur gütlichen Einigung zu leisten. Deshalb haben die Schiedsstellen alles Unnötige zu unterlassen, was die Annahme des Vermittlungsvorschlags erschweren könnte.

1) Für die Schiedsstellen gelten je nach örtlicher Zuständigkeit die entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften über die Zustellung (§ 65 Abs. 2 SGB X)

2) So Peters, § 368 h, Rdnr. 4 für das kassenärztliche Schiedsamtverfahren

3) So BSGE 51, 58 (61) für das kassenärztliche Schiedsamtverfahren

Die Vertragsparteien können vor Ablauf der Annahmefrist den Vermittlungsvorschlag ablehnen und die zweite Stufe des Schlichtungsverfahrens für gescheitert erklären. Sie können aber auch unverzüglich nach Fristablauf unabhängig vom Vermittlungsvorschlag Verträge schließen und somit der Schiedsstelle die Grundlage ihres Tätigwerdens entziehen. Die Dispositionsfreiheit der Vertragsparteien ist sogar soweit gewahrt, als sie ausdrücklich oder konkludent auf die Einhaltung der Verfahrenshürden im voraus verzichten können, um den Weg für die Vertragsfestsetzung durch die Schiedsstelle frei zu machen¹⁾. Ziel des Schlichtungsverfahrens bleibt immer die Beseitigung eines vertragslosen Zustands, so daß zu große Formstrenge nicht nur das Entstehen von Fehlerquellen begünstigt²⁾, sondern auch den raschen Vertragsschluß bzw. die rasche Vertragsfestsetzung hindert. Bei offensichtlicher Unvereinbarkeit der Willenserklärungen der Vertragsparteien ist die Ausschöpfung der Verfahrensmittel deshalb ungeeignet.

cc) Vertragsfestsetzung

Nach fruchtlosem Ablauf der Annahmefrist für den Vermittlungsvorschlag setzt die Schiedsstelle den Vertragsinhalt innerhalb von drei Monaten fest (§ 374 Abs. 1 S. 2 RVO). Dem fruchtlosen Fristablauf steht die bei der Schiedsstelle zugegangene Ablehnung des Vermittlungsvorschlags durch eine Vertragspartei gleich.

1) Vgl. Martens, H.H., Befristete Gesamtverträge im Schiedsamtverfahren, DOK 79, S. 478 (480)

2) Vgl. Schmatz, H., Die Rechtsverordnungen im Kassenarztrecht, BKK 57, S. 359 (360)

Gegenstand der Vertragsfestsetzung ist die durch die Schlichtungsbemühungen nicht in Übereinstimmung zu bringende Regelung der Krankenhauspflege durch die Vertragsparteien. Alles, was die Vertragsparteien hätten regeln müssen und nicht geregelt haben, setzt nun die Schiedsstelle fest. Der Schiedsspruch ist deshalb kein Fall reiner Rechtsanwendung¹⁾. Vielmehr hat die Schiedsstelle ein gesetzesegebundenes Gestaltungs-
ermessen, das zwar insbesondere verfahrensrechtlich begrenzter als die Handlungsfreiheit der Vertrags-
parteien ist, materiell in den Grenzen ihrer Zuständigkeit aber der Vertragsfreiheit der Parteien bei gütlicher Einigung entspricht²⁾. Das wiederum bedeutet, daß nicht nur eine Entscheidung der Schiedsstelle die allein richtige sein kann. Die Schiedsstelle kann deshalb von keiner Vertragspartei zum Erlaß eines bestimmten Schiedsspruches gezwungen werden. Wie beim Vermittlungsvorschlag gilt auch beim Erlaß des Schiedsspruches der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der Mittel. Der allgemeine Rechtsgedanke in § 154 Abs. 1 BGB, wonach ein Vertrag im Zweifel als nicht geschlossen gilt, wenn sich die Parteien nicht über alle Punkte des Vertrags, über die sie sich erklärtermaßen einigen wollten, geeinigt haben, wird eingeschränkt. Die der Schiedsstelle zur Vertragsfestsetzung vorgelegten Vertragsteile, über die eine Einigung nicht zustandegekommen ist, sind Teilstücke eines komplexen Vertragswerks. Die Voraussetzungen für das Tätigwerden der Schiedsstelle bilden aber nur die strittigen Vertragsteile und nicht die Regelungen, über die Einvernehmen erzielt wurde. Deshalb sind die Vertragsteile, über die kein Streit zwischen den Krankenkassen und Krankenhäusern besteht, von der Vertragsfestsetzung ausgenommen. Mittelbar wird diese Rechtsansicht durch den für das Einigungsverfahren getroffenen Grundsatz bestätigt, demzufolge die antragende Partei neben den bisherigen Verhandlungsergebnissen

1) Vgl. BSGE 20, 73 (79)

2) Ebenda

die strittigen Vertragsteile der Schiedsstelle mitzuteilen hat. Blicke die Teileinigung der Vertragsparteien bei der Vertragsfestsetzung unberücksichtigt, würde die Aufgabe der Schiedsstellen als überkorporative Einrichtung zur Befriedung widerstreitender Interessen mißverstanden. Der Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen den Vertragsparteien würde damit auf Dauer gestört. Nur wenn strittige und unstrittige Vertragsteile in unlöslichem Zusammenhang verbunden sind und der Schiedsstelle zur Festsetzung vorliegen, soll eine Teileinigung der Krankenkassen und Krankenhäuser für die Schiedsstelle unbeachtlich sein. Eine andere Lösung wird dem Sinn des Festsetzungsverfahrens, als ultima ratio den Zustand fehlender Rechtssicherheit zu beenden, nicht gerecht.

Der Schiedsspruch ist das Ergebnis kollegialer Beschlußfassung. Er wird nach vorangehender mündlicher Verhandlung, zu der die Parteien regelmäßig zu laden sind, durch einfache Stimmenmehrheit der Schiedsstellenmitglieder gefällt. Stimmenthaltung ist unzulässig. Ist aber das Einvernehmen aller Schiedsstellenmitglieder beim Festsetzungsverfahren nicht erforderlich, sprechen auch keine Gründe dagegen, die einvernehmliche Teilregelung derjenigen, die es angeht, unberücksichtigt zu lassen.

Die Schiedsstelle hat den Vertrag innerhalb von drei Monaten nach fruchtlosem Fristablauf für den Vermittlungsvorschlag oder nach Zugang der Ablehnung durch eine Vertragspartei festzusetzen (§ 374 Abs. 1 S. 2 RVO). Die Dreimonatsfrist ist der Rechtsprechung zufolge eine "das Verwaltungsverfahren regelnde Ordnungsfrist", deren Überschreitung sich nicht auf die Rechtmäßigkeit des Schiedsspruchs auswirkt¹⁾. Eine Fristüberschreitung eröffnet allenfalls die Möglichkeit der Dienstaufsichtsbeschwerde oder der

1) So BSGE 20, 73 (79) für das kassenärztliche Schiedsamtverfahren

Untätigkeitsklage gem. § 54 Abs. 1 SGG, wobei die Sechsmonatsfrist der Klagezulässigkeit (§ 88 Abs. 1 S. 1 SGG) den Klageweg uninteressant macht. Problematisch ist, wie sich eine erhebliche Fristüberschreitung auf die Rechtmäßigkeit des Schiedsspruchs auswirkt. Die vorläufige Weitergeltung wirksam gekündigter oder durch Befristung ausgelaufener Verträge bis zur Vertragsfestsetzung widerspricht bei erheblicher Fristüberschreitung dem Sinn des § 374 Abs. 1 S. 5 ltzt. Halbs. RVO, der die Vorläufigkeit auf die Einhaltung der Dreimonatsfrist durch die Schiedsstelle bezieht. Die Weitergeltung widerspricht bei erheblicher Fristüberschreitung aber auch dem mit der Kündigung oder Befristung verfolgten Ziel der Vertragspartner, die Krankenhauspflege neu vertraglich zu regeln. Zur Lösung ist auf die Rechtsnatur des Schiedsspruchs abzustellen. Er ist ein Verwaltungsakt, der die Rechtswirkung einer vertraglichen Vereinbarung hat (§ 374 Abs. 1 S. 3 RVO). Der Schiedsspruch leidet aber selbst nach erheblicher Fristüberschreitung unter keinem so schwerwiegenden Fehler, der seine Aufhebung rechtfertigen würde oder seine Nichtigkeit zur Folge hätte (vgl. §§ 40, 42 SGB X). Die Krankenhauspflegeverträge sind öffentlich-rechtliche Verträge i.S.d. § 53 Abs. 1 S. 1 SGB X. Nun ist aber anerkannt, daß öffentlich-rechtliche Verträge zwar fehlerhaft sein können, die Fehler jedoch nur dann zur Nichtigkeit des Vertrags führen, soweit sie unter die abschließende Aufzählung der Nichtigkeitsgründe in § 58 Abs. 1 SGB X fallen¹⁾. Bei einem Schiedsspruch, der nach erheblicher Fristüberschreitung ergangen ist, liegt also der Fall eines fehlerhaften, aber nicht nichtigen öffentlich-rechtlichen Vertrags vor. Der Schiedsspruch, den die Schiedsstelle nach erheblicher Fristüberschreitung fällt, hat deshalb die Rechtswirkung einer gültigen vertraglichen Vereinbarung.

1) Vgl. zu den Nichtigkeitsgründen u. S. 101 f.

Die Entscheidung der Schiedsstelle ist schriftlich zu erlassen und zu begründen. Das Schriftformerfordernis ist in entsprechender Anwendung von § 33 Abs. 2 S. 1 SGB X angezeigt, weil die Festsetzung durch die Schiedsstelle die Rechtswirksamkeit einer vertraglichen Vereinbarung hat und öffentlich-rechtliche Verträge ausweislich § 56 SGB X schriftlich geschlossen werden müssen. Die Begründungspflicht ergibt sich aus § 35 SGB X. Der Schiedsspruch wird mit Zustellung an die beteiligten Vertragsparteien wirksam (§ 39 Abs. 1 S. 1 SGB X). Gegen die Vertragsfestsetzung ist der Rechtsweg zu den Sozialgerichten eröffnet (§ 374 Abs. 3 u. Abs. 5 RVO).

6. Pflegesatzfestsetzung

Kommen Vereinbarungen über Pflegesätze nicht fristgerecht zustande oder werden vereinbarte Pflegesätze von den zuständigen Landesbehörden nicht genehmigt¹⁾, setzen Schiedsstellen auf Antrag einer Vertragspartei die Pflegesätze fest (§ 18 Abs. 4 KHNG). Diese Schiedsstellen werden eigens für die Pflegesatzfestsetzung in jedem Bundesland von der Landeskrankenhausgesellschaft und den Landesverbänden der Krankenkassen gebildet (§ 18 a Abs. 1 KHNG). Die Schiedsstelle ist paritätisch mit Vertretern der Krankenkassen und Krankenhäuser zu besetzen, die die Landeskrankenhausgesellschaft und die Landesverbände der Krankenkassen bestellen (§ 18 a Abs. 2 S. 1 u. 3 KHNG). Der Schiedsstelle gehört auch ein vom Landesausschuß der privaten Krankenversicherung bestellter Vertreter an, der auf die Zahl der Vertreter der Krankenkassen angerechnet wird (§ 18 a Abs. 2 S. 2 KHNG). Der Schiedsstelle steht ein neutraler Vorsitzender vor, der von den beteiligten Organisationen gemeinsam bestellt wird (§ 18 a Abs. 2 S. 5 KHNG). Einigen sich die Organisationen nicht über die Person des Vorsitzenden, bestellt die zuständige Landesbehörde den neutralen Vorsitzenden (§ 18 a Abs. 2 S. 5 ltzt. Halbs. KHNG).

1) Zur Frist vgl. S. 69, zur Genehmigung S. 68

Die Schiedsstellenmitglieder führen ihr Amt als Ehrenamt und sind an Weisungen der sie bestellenden Organisationen nicht gebunden (§ 18 a Abs. 3 S. 1 KHNG). Entscheidungen werden durch Stimmenmehrheit getroffen (§ 18 a Abs. 3 S. 3 KHNG). Bei Stimmengleichheit gibt die Stimme des Vorsitzenden den Ausschlag (§ 18 a Abs. 3 S. 3 KHNG). Durch Rechtsverordnung kann die Landesregierung ausweislich § 18 a Abs. 5 KHNG das Nähere über die Zahl, die Bestellung, die Amtsdauer und die Amtsführung der Mitglieder der Schiedsstelle sowie die ihnen zu gewährende Erstattung der Barauslagen und Entschädigung für Zeitverlust, die Führung der Geschäfte der Schiedsstelle, die Verteilung der Kosten, das Verfahren und die Verfahrensgebühren bestimmen. Dieses Recht hat die Landesregierung bis jetzt nicht ausgeübt.

Die Rechtsaufsicht über die Schiedsstelle hat die zuständige Landesbehörde (§ 18 a Abs. 5 KHNG).

Die von der Schiedsstelle festgesetzten Pflegesätze müssen von der zuständigen Landesbehörde genehmigt werden (§ 18 Abs. 5 S. 1 KHNG). Gegen die Genehmigung ist der Verwaltungsrechtsweg gegeben (§ 18 Abs. 2 S. 2 KHNG). Ein Vorverfahren findet nicht statt; die Klage hat keine aufschiebende Wirkung (§ 18 Abs. 2 S. 3 KHNG).

Die Schiedsstellen sind Behörden, die ausweislich § 18 Abs. 4 KHNG Aufgaben öffentlicher Verwaltung i.S.d. § 1 Abs. 4 VwVfG wahrnehmen. Die Schiedsstellen sind zuständig, wenn den Vertragspartnern der fristgerechte Vertragsschluß mißlingt und mindestens eine Partei die Pflegesatzfestsetzung beantragt hat. Die Schiedsstellen werden nicht als Gerichte tätig, die rückblickend in der Vergangenheit liegende Tatbestände feststellen und unter bereits vorhandene Rechtssätze subsumieren¹⁾. Vielmehr regeln sie in mehrheitlicher

1) Vgl. Küchenhoff, G., Gesamtverträge und Schiedssprüche im Kassenarztrecht, in: Festschrift für Ernst Molitor, München 1962, S. 278

Willensbildung, was für die Vertragsparteien zukünftig gelten soll. Für die Beurteilung der Schiedsstellen als Behörden i.S.d. § 1 Abs. 1 VwVfG spricht auch, daß ihre Tätigkeit der Rechtsaufsicht der zuständigen Landesbehörde unterliegt (§ 18 a Abs. 5 KHNG). Im übrigen gelten die Anmerkungen zur Rechtsnatur der Schiedsstellen i.S.d. § 374 RVO hier entsprechend¹⁾.

Die Schiedsstellen werden auf Antrag tätig. Antragsberechtigt sind die Vertragsparteien der gescheiterten Pflegesatzverhandlungen. Der Antrag ist eine empfangsbedürftige öffentlich-rechtliche Willenserklärung. Er kann auch von einem gewillkürten Stellvertreter gestellt werden. Dafür gelten die bürgerlich-rechtlichen Grundsätze entsprechend (§§ 164 ff. BGB i.V.m. § 61 S. 2 SGB X)²⁾. Zu Form und Inhalt des Antrags kann auf die Ausführungen von Seite 58 ff. verwiesen werden. Die Schiedsstelle hat die Pflegesätze unverzüglich festzusetzen (§ 18 Abs. 4 KHNG). Ein Einigungsverfahren und ein Vermittlungsvorschlag sind nicht vorgesehen.

Bei der Festsetzung ist die Schiedsstelle an die Grundsätze der Pflegesatzregelung in § 17 KHNG gebunden. Die Pflegesätze müssen die vorauskalkulierten Selbstkosten eines sparsam wirtschaftenden und leistungsfähigen Krankenhauses decken und sozial tragbar sein (vgl. § 1 Abs. 1 KHNG). Die rechtliche Beurteilung, ob bestimmte Selbstkosten eines Krankenhauses den Grundsätzen sparsamer Wirtschaftsführung entsprechen, ist bereits mit der Aufnahme in den Krankenhausplan oder mit Abschluß des Zulassungsvertrags abschließend entschieden. Die Schiedsstellen haben bei der Beurteilung der Selbstkosten keinen Ermessens- oder Beurteilungsspielraum³⁾. Die Selbstkosten werden nach Maßgabe der Krankenhaus-Buchführungsverordnung auf der Grund-

1) Vgl. o. S. 71 f.

2) Zum Nachweis der Stellvertretung vgl. o. S. 17 f.

3) Vgl. BVerwG, NJW 84, S. 2648 (2649); ebenso Behrends, B., Krankenhauspflege, DOK 83, S. 640 (643 f.)

lage kaufmännischer Buchführung und einer Kosten-Leistungsrechnung vorkalkulatorisch ermittelt (§ 17 Abs. 2 Nr. 3 KHNG). Der Selbstkostenermittlung liegen demzufolge Tatsachen zugrunde, die in der Vergangenheit und Gegenwart eingetreten sind. Die Kosten können dem auf den Zeitpunkt des Antrags auf Pflegesatzfestsetzung fortgeschriebenen Selbstkostenblatt entnommen werden. Die vorkalkulatorische Kostenentwicklung läßt sich anhand von Erfahrungssätzen für zukünftige Zeiträume realistisch prognostizieren¹⁾. Die Prognosen sind aufgrund der Vorausschätzungen der allgemeinen Preissteigerungen für die Sach- und Lohnkosten zu ermitteln. Die Sachkostenentwicklung kann den zum Zeitpunkt der Pflegesatzfestsetzung bekannten und vom Statistischen Bundesamt veröffentlichten Preisindizes, die Entwicklung der Lohnkosten den geltenden Tarifabschlüssen entnommen werden, ohne daß es einer Wertung der Schiedsstelle bedarf²⁾. Die Schiedsstellen haben demzufolge nur die zutreffenden und vollständigen Sachverhalte tatsächlich festzustellen³⁾. "Erst bei der sich an die ... Tatsachenfeststellung anschließende Subsumtion der festgestellten Tatsachen unter den gesetzlichen Tatbestand (des § 17 KHNG, Anm. d. Verf.) könnte eine Beurteilungsermächtigung in Betracht kommen. Diese ist aber der Vorschrift des § 17 KHNG nicht zu entnehmen⁴⁾". Die Pflegesatzfestsetzung stellt deshalb insgesamt eine strikte Rechtsanwendung dar, die der vollen verwaltungsgerichtlichen Nachprüfung unterliegt⁵⁾. Die Festsetzung durch die zuständige Schiedsstelle ist ein Verwaltungsakt⁶⁾. Er ist den Vertragsparteien der gescheiterten

1) Vgl. BVerwG, DVBl 81, S. 975 (1980)

2) Vgl. Behrends, aaO., S. 644

3) Vgl. BVerwG, NJW 84, S. 2649

4) Ebenda

5) Vgl. Bayer. VGH, Beschl. v. 19.8.1981- 21 B 803/79- (nicht veröffentlicht)

6) Vgl. BGH, DVBl 79, S. 275

Pflegesatzvereinbarungen bekanntzugeben. Die Pflegesätze werden im Zeitpunkt der Bekanntgabe wirksam (§ 43 Abs. 1 VwVfG). Die Pflegesatzfestsetzung ist die verbindliche Festlegung eines Festpreises, den der Krankenhausträger gegenüber allen seinen Patienten anzuwenden hat (§ 17 Abs. 1 S. 1 KHNG)¹⁾. Die Pflegesatzfestsetzung hat damit unmittelbare, hoheitlich vertragsgestaltende Wirkung, die andere abweichende Vereinbarungen ausschließt²⁾.

IV. Leistungspflichten

Krankenkassen, Krankenhäuser und Kassenärztliche Vereinigungen haben aus den Krankenhauspflege-, Pflegesatz- und dreiseitigen Kooperationsverträgen oder aus den Vorschriften der RVO, des KHNG und SGB Hauptleistungspflichten und Nebenpflichten.

Der Begriff der Leistungspflichten ist im Sozialrecht gebräuchlich³⁾, jedoch in Einzelverpflichtungen aufgelöst⁴⁾ und nicht wie in den bürgerlich-rechtlichen Schuldverhältnissen als innerlich zusammengehöriger Komplex kodifiziert⁵⁾. Die Konstruktion der Rechtsverhältnisse als Vertragsverhältnisse erfordert aber die zusammenhängende Darstellung gegenseitiger Verpflichtungen als Leistungspflichten. Hauptleistungspflichten sind in Anlehnung an das bürgerliche Recht diejenigen Pflichten, die das Rechtsverhältnis kennzeichnen und die von vorrangigem Interesse für die Parteien sind⁶⁾. Die Hauptleistungspflichten müssen zum Inhalt der Vereinbarungen werden. Die Hauptpflichten

1) Vgl. BVerwGE 22, 230 (233)

2) Vgl. OVG Lüneburg, NJW 78, S. 1211

3) Vgl. Krejci, H., Das sozialversicherungsrechtliche Schuldverhältnis, VersRdsch 72, S. 210 (223)

4) Krause, P., Das öffentlich-rechtliche Schuldverhältnis in der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, BStSozArbR 75, S. 145 ff.

5) Vgl. Krause, P., Empfiehlt es sich, soziale Pflege- und Betreuungsverhältnisse gesetzlich zu regeln?, Gutachten für den 52. Deutschen Juristentag, München 1978, E 72

6) Vgl. Larenz, SchuldR I, § 2 I

werden durch Nebenpflichten ergänzt. Nebenpflichten sind Pflichten, die das Rechtsverhältnis nicht ausdrücklich kennzeichnen, aber bei seiner Abwicklung entstehen können. Nebenpflichten bedürfen keiner ausdrücklichen - einvernehmlichen oder normativen - Regelung¹⁾. Im bürgerlichen Recht werden Nebenpflichten in selbständige und unselbständige Nebenpflichten getrennt²⁾. Selbständige Nebenpflichten verfolgen einen eigenen Zweck und müssen ausdrücklich zum Inhalt des Rechtsverhältnisses werden. Sie können Gegenstand einer Erfüllungsklage sein³⁾. Unselbständige Nebenpflichten sind bloße Verhaltenspflichten⁴⁾, die der Erfüllung der Hauptleistung dienen. Der Gläubiger kann i.d.R. nicht isoliert auf Erfüllung der Verhaltenspflichten klagen. Die Unterscheidung zwischen selbständigen und unselbständigen Nebenpflichten muß hier aber nicht getroffen werden, weil sie keine unterschiedlichen Rechtsfolgen zeigt.

Rechtsgrundlage der Rechte und Pflichten ist der zwischen den Vertragsparteien geschlossene öffentlich-rechtliche Vertrag und nicht das Gesetz, das sie zum Abschluß von Verträgen bestimmten Mindestinhalts verpflichtet. Werden gesetzliche Rechte und Pflichten zum Inhalt der Vereinbarungen, begründen sie keine Anspruchskonkurrenz zwischen vertraglichen und gesetzlichen Pflichten. Die Durchdringung vertraglich vereinbarter und gesetzlich normierter Pflichten und Rechte ist keine Besonderheit des öffentlichen Rechts, sondern findet sich z.B. gleichermaßen in den gesetzlichen Bestimmungen des bürgerlichen Miet- und Arbeitsrechts⁵⁾.

1) Vgl. Brox, Allgemeines SchuldR, Rdnr. 13

2) Ebenda

3) Vgl. Larenz, SchuldR I, § 2 I

4) Ebenda

5) Dazu ausführlich Stebut, D.v., Der soziale Schutz als Regelungsproblem des Vertragsrechts, Berlin 1982, insbes. S. 244 ff.

Die Krankenkassen und Kassenärztlichen Vereinigungen als Körperschaften öffentlichen Rechts sind bei Vertragsschluß an Recht und Gesetz gebunden. Der Mindestinhalt der Verträge ist vom Gesetz vorgeschrieben. Die Krankenhäuser haben nur Anspruch auf den Abschluß im Gesetz vorgesehener Verträge. Weil die vertraglichen Leistungspflichten sich innerhalb der geltenden Rechtsnormen halten müssen bzw. die Rechtsnormen den Mindestinhalt der Verträge ausdrücklich bestimmen, kann nur ein einheitlich ausgeprägter Anspruch geltend gemacht werden.

1. Hauptleistungspflichten der Krankenkassen

Die Krankenkassen sind nach Maßgabe der Pflegesatzvereinbarungen zur Zahlung der Pflegesätze an die Krankenhäuser verpflichtet.

Die Pflicht zur Zahlung der Pflegesätze ist Hauptleistungspflicht. Sie hat ihre Rechtsgrundlage in den Pflegesatzverträgen. Pflegesatzverträge sind die komplementären Verträge zu den Krankenhauspflegeverträgen. Beide zusammen weisen Ähnlichkeiten mit den Dienstleistungsverträgen des bürgerlichen Rechts auf¹⁾. In den Pflegesatzverträgen wird die Höhe der Vergütung für stationäre Leistungen des Krankenhauses als Festpreis vereinbart. Fehlen derartige Vereinbarungen, sind die von der Schiedsstelle festgesetzten Pflegesätze zu gewähren (vgl. § 612 Abs. 2 BGB). Die Pflegesätze sind Pauschalvergütungen für erbrachte Krankenhauspflegeleistungen. Zu diesen Leistungen gehören die Kosten der ärztlichen Behandlung, der nichtärztlichen Pflegeleistungen, der Unterkunft sowie aller Nebenleistungen wie z.B. die Reinigung der Krankenzimmer u.ä.²⁾.

1) Vgl. o. S. 31 ff.

2) Vgl. Grünenwald, K., Die Arten der Krankenhauspflegesätze und ihre Bedeutung, WzS 75, S. 296 f.

In der Praxis werden für die Krankenhauspflegeleistungen angemessene Vorschüsse von den Krankenkassen an die Krankenhäuser gezahlt¹⁾. Vorschüsse sind Geldleistungen für noch nicht erbrachte Krankenhauspflege. Bei ihnen wird der Zeitpunkt der Fälligkeit - der sich üblicherweise aus § 614 BGB ergibt²⁾ - vorverlegt, um Liquiditätsschwierigkeiten des Krankenhauses zu vermeiden. Einen Anspruch auf Vorschußzahlung haben die Krankenhäuser nach §§ 97 Abs. 1 u. 2 i.V.m. 91 Abs. 3 SGB X. Danach hat eine Krankenkasse auf Verlangen des Krankenhauses einen angemessenen Vorschuß zu zahlen, es sei denn, die Zahlung wurde einvernehmlich ausgeschlossen, weil das Krankenhaus die Aufwendungen zunächst aus eigenen Mitteln bestreiten soll³⁾.

Haben sich die Krankenkassen in den Krankenhauspflegeverträgen zur Beratung und Betreuung der Versicherten im Krankenhaus verpflichtet, müssen sie dafür geeignete Personen zur Verfügung stellen (vgl. § 372 Abs. 2 Nr. 2 RVO). Geeignete Personen sind in erster Linie Sozialarbeiter und Sozialpädagogen, die im Rahmen des Dienst- und Arbeitsrechts der Krankenkassen (vgl. §§ 349 ff. RVO) für diese tätig werden.

2. Hauptleistungspflichten der Krankenhäuser

Rechtsgrundlage der Hauptleistungspflichten der Krankenhäuser sind die Krankenhauspflege-, Pflegesatz- und dreiseitigen Kooperationsverträge. Aus den Krankenhauspflege- und Pflegesatzverträgen stehen den Hauptleistungspflichten der Krankenhäuser entsprechende Ansprüche der Krankenkassen entgegen. Da die beiden letztgenannten Verträge Sozialleistungen i.S.d. § 11 SGB AT zum Inhalt haben, zeigen sie Ähnlichkeiten mit den bürgerlich-rechtlichen Dienstverträgen, deren Gegenstand Dienste jeder Art sein können (§ 611 Abs. 2 BGB).

Hauptleistungspflichten des Krankenhauses aus den

1) Vgl. Grünwald, Die Verträge über Krankenhauspflege nach § 372 RVO, aaO., S. 582

2) Vgl. dazu u. S. 134 f.

3) Vgl. Palandt, § 669, Anm. 2

Krankenhauspflegeverträgen sind Dienst- und Sachleistungen an den Versicherten (§ 328 BGB). Die Krankenhäuser schulden weder Sachen und Dienste mittlerer Art und Güte (vgl. § 243 BGB), die der die Krankenhauspflege verordnende Kassenarzt bestimmen könnte (vgl. § 371 BGB), noch entscheidet der Versicherte, der das Krankenhaus seiner Wahl aufsucht (§ 184 Abs. 2 RVO) oder die Krankenkasse über die Ausgestaltung der Krankenhauspflege. Ein der Leistungsgewährung vorgeschaltetes Verwaltungsverfahren, das die Krankenkasse berechtigt, die Leistung im Einzelfall zu bestimmen, entfällt¹⁾. Die dem Krankenhaus von der Krankenkasse zugestellte Kostenübernahmeerklärung macht nur den Anspruch aus den geschlossenen Verträgen im Einzelfall geltend²⁾. Die Erklärung trifft aber keine inhaltliche Bestimmung der einzelnen Pflegeleistungen. Für die Konkretisierung der Hauptleistungspflichten hat die RVO ein eigenes Normensystem geschaffen. Die Voraussetzungen für die Erbringung von Krankenhauspflegeleistungen bestimmt § 184 Abs. 1 erster Halbs. RVO, Art und Umfang der Leistungen § 182 Abs. 2 RVO. Demzufolge sind die Krankenhäuser verpflichtet, dem Versicherten Krankenhauspflege zu gewähren, wenn sie erforderlich ist, "um die Krankheit zu erkennen oder zu behandeln oder Krankheitsbeschwerden zu lindern". Die Krankenhauspflege muß zweckmäßig und ausreichend sein; die Pflege darf jedoch das Maß des Notwendigen nicht überschreiten. Die verwendeten Begriffe "zweckmäßig", "ausreichend" und "notwendig" sind unbestimmte Rechtsbegriffe³⁾, die vom behandelnden Krankenhausarzt im Einzelfall konkretisiert werden müssen.

Das Krankenhaus schuldet keinen bestimmten Erfolg, sondern eine bestimmte Tätigkeit, die cura, auf die

1) Vgl. Krause, P., Rechtsprobleme einer Konkretisierung von Dienst- und Sachleistungen, Wannagat-Festschrift, Köln 1981, S. 239 (251)

2) Vgl. o. S. 44

3) Vgl. Hennies, G., Die Wirtschaftlichkeit und Notwendigkeit kassenärztlicher Leistungen, SozVers 60, S. 39 ff.

der Versicherte im Versicherungsfall zu einem bestimmten Zweck Anspruch hat¹⁾. Zweck der Krankenhausbehandlung ist die Diagnose und Therapie der Krankheit und die Linderung von Krankheitsbeschwerden. Die zur Zweckerreichung notwendigen Sach- und Dienstleistungen muß das Krankenhaus ausreichend zur Verfügung stellen (§§ 371 Abs. 1 i.V.m. 182 Abs. 2 RVO).

Zweckmäßig ist die Krankenhauspflege, wenn die medizinische Versorgung gemeinsam mit der pflegerischen Betreuung nur mit den besonderen Mitteln eines Krankenhauses möglich ist, d.h. die ambulante kassenärztliche Versorgung nicht ausreicht²⁾. Regelmäßig entscheidet der Kassenarzt über die Zweckmäßigkeit der Krankenhauspflege (§ 368 Abs. 2 RVO i.V.m. § 20 BMV-Ä). Wird der Kassenpatient ohne kassenärztliche Verordnung in das Krankenhaus aufgenommen, ist der Krankenhausarzt aufgrund seiner rückwärtigen dienstvertraglichen Bindung mit dem Krankenhausträger verpflichtet, die Zweckmäßigkeit von Krankenhauspflege festzustellen. Für die Feststellung sind allein medizinische Gründe ausschlaggebend. Ist die Krankenhauspflege mit ihren spezifischen Mitteln der stationären Versorgung nicht zur Diagnose und Therapie geeignet, ist sie zweckwidrig und damit nicht erforderlich³⁾. Das Krankenhaus ist dann nicht zur Leistung verpflichtet. Leistet es trotzdem, richten sich die Rechtsfolgen nach dem Entstehenmüssen für die Verletzung vertraglicher Pflichten.

Steht die Zweckmäßigkeit der Krankenhauspflege fest, muß das Krankenhaus ausreichende Krankenhauspflege, die das Maß des Notwendigen nicht überschreitet, leisten (§§ 184 i.V.m. 182 Abs. 2 RVO). Ausreichend

1) Vgl. Töns, H., Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit als Anspruchsbestimmungen im Leistungswesen der gesetzlichen Krankenversicherung, DOK 77, S. 451 ff.

2) Vgl. Krankenhauspflege-Richtlinien, aaO., Abschnitt 1.2

3) Vgl. Geers, V., Die gesundheitsökonomischen Grundsätze der Krankenpflege nach § 182 Abs. 2 RVO, SGB 83, S. 55 (56)

bedeutet, daß die stationären Sach- und Dienstleistungen in der erforderlichen Menge und Größe zur Verfügung gestellt werden, um den Zweck der Krankenhauspflege im Einzelfall zu erfüllen. Krankenhäuser, die im Einzelfall keine zweckmäßige Krankenhauspflege leisten können, weil z.B. die ihrer Versorgungsstufe entsprechenden sachlichen und personellen Möglichkeiten zur Diagnose und Therapie nicht ausreichen, sind verpflichtet, den Kassenpatienten in ein geeignetes Krankenhaus zu verlegen. Art und Umfang der Dienst- und Sachleistungen dürfen jedoch das Maß des Notwendigen nicht überschreiten. § 182 Abs. 2 ltzt. Halbs. RVO konstatiert ein leistungsrechtliches Übermaßverbot, das die Qualität und Menge der Sach- und Dienstleistungen auf das zur Zweckerreichung objektiv Notwendige beschränkt. Erfüllt das Krankenhaus seine Hauptleistungspflichten unzureichend und nicht ausreichend, handelt es unwirtschaftlich, weil die notwendigen Leistungen nicht erbracht worden sind¹⁾. Die Feststellung unwirtschaftlicher Krankenhauspflege im Einzelfall obliegt den Prüfungsausschüssen²⁾. Die Feststellung führt gegebenenfalls zur Änderung von Rechten und Pflichten, begründet aber keine Schadensersatzansprüche der Krankenkassen³⁾.

Bei der ärztlichen Behandlung schuldet der Krankenhausträger die zum Wohl des Patienten erforderlichen medizinischen Maßnahmen nach den Regeln der ärztlichen Kunst unter Berücksichtigung des jeweiligen Standes der medizinischen Wissenschaft und Technik im Rahmen des § 182 Abs. 2 RVO. Bei der Behandlung hat der Arzt die im Einzelfall erforderliche Sorgfalt ärztlichen Handelns anzuwenden⁴⁾. Das ist diejenige Sorgfalt,

1) Vgl. BSGE 17, 79

2) Vgl. o. S. 53 f.

3) Ebenda

4) Vgl. BGHZ 8, 138

die unter Beachtung medizinisch wissenschaftlicher Erkenntnisse von einem ordentlichen Durchschnittsarzt verlangt wird¹⁾. Je risikobehafteter die ärztliche Behandlung ist, desto größer ist der dem ärztlichen Handeln zugrunde zu legende Sorgfaltsbegriff²⁾. Grundsätzlich hat der Arzt deshalb die nach wissenschaftlichem Standard den größten Erfolg versprechenden Behandlungsmethoden anzuwenden. Z.B. können Blinddarmentzündungen nicht mit Naturheilmitteln behandelt werden, sondern bedürfen chemotheapeutischer oder chirurgischer Maßnahmen³⁾. Bei der Verabreichung von Medikamenten muß der Arzt die Angaben der Beipackzettel beachten⁴⁾ und die Tauglichkeit der Medikation im Einzelfall nach den herrschenden Behandlungsmethoden bewerten. Das vom Arzt aufzuwendende Maß an Sorgfalt richtet sich daher immer nach der medizinischen Erkenntnis zur Zeit der Behandlung⁵⁾, nicht nach dem voraussichtlichen Erkenntnisfortschritt der medizinischen Wissenschaft⁶⁾.

Die Verpflichtung auf die dem aktuellen Erkenntnisstand der medizinischen Wissenschaft entsprechende Sorgfalt läßt die ärztliche Behandlungspflicht jedoch nicht an den Grenzen der Schulmedizin enden. Soweit Außenseitermethoden medizinisch notwendig sind, weil ihre Anwendung unter der erforderlichen ärztlichen Sorgfaltspflicht die einzige Heilungsmöglichkeit einräumen, entsprechen sie dem sozialversicherungsrechtlichen Umfang der Krankenhauspflege i.S.d. § 182 Abs. 2 RVO⁷⁾. Im übrigen wäre jeglicher medizinische Fortschritt ausgeschlossen, wenn der Arzt bei der Behandlung nur konservativen, gesicherten ärztlichen Kunstregeln verhaftet bliebe. Jedoch

1) Vgl. Laufs, A., Arztrecht, München 1978, 2. Aufl., S. 85

2) Ebenda

3) Vgl. Giesen, D., Arzthaftungsrecht im Umbruch, JZ 82, S. 345 (350)

4) Vgl. BGH, VersR 81, S. 131; BGH, VersR 82, S. 147 (148)

5) Vgl. BGH, VersR 81, S. 132

6) Vgl. BGH, NJW 62, S. 1780

7) Vgl. Schulin, B., Die Leistungspflicht der gesetzlichen Krankenkassen bei Anwendung von Außenseiter-Methoden, SGB 84, S. 45 (51)

hat er in den Fällen, die eine Anwendung neuer Erkenntnisse nach sorgfältiger Prüfung gebieten, weil andere Behandlungsmethoden eine geringere oder keine Heilung erwarten lassen, erhöhte Sorgfaltspflichten, die umso größer sind, je neuer und unerprobter die Behandlungsmethoden sind¹⁾.

Untersuchungen, die für die Diagnose und Therapie besonders wichtig sind, darf der Krankenhausarzt nicht ungeprüft von Dritten übernehmen. Im Zweifel hat er die Untersuchungen selbst vorzunehmen und entsprechende Befunde zu erstellen²⁾. Auch das Zusammenarbeiten mit ärztlichen Kollegen und nichtärztlichem Personal begründet Sorgfaltspflichten des behandelnden Arztes. Er hat die Hilfspersonen sorgfältig auszuwählen und zu überwachen; ärztliche Aufgaben kann er nur delegieren, soweit die Hilfspersonen fachlich geeignet sind³⁾. Spezifisch ärztliche und fachärztliche Aufgaben hat er in Person zu leisten (§ 613 BGB)⁴⁾. Diese Aufgaben kann er nicht auf nicht-ärztliches Personal delegieren.

Die ärztliche Hilfspflicht findet grundsätzlich ihre Grenzen am entgegenstehenden Willen des Kassenpatienten⁵⁾. Die ärztlichen Eingriffe zur Diagnose und Therapie müssen durch die von der Aufklärung motivierten Einwilligung des Patienten gedeckt sein⁶⁾. Die Aufklärungspflicht ist Nebenpflicht⁷⁾. Bei der Behandlung von Willensunfähigen, Geschäftsunfähigen und beschränkt Geschäftsfähigen gelten für die ärztliche Hilfspflicht die Vorschriften der Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 BGB) im Interesse des Patienten mit Rücksicht auf dessen mutmaßlichen Willen entsprechend.

1) Vgl. Giesen, D., Die zivilrechtliche Haftung des Arztes bei neuen Behandlungsmethoden und Experimenten, Bielefeld 1976, S. 39 f.

2) Vgl. Laufs, aaO., S. 18

3) Vgl. Hahn, B., Zulässigkeit und Grenzen der Delegierung ärztlicher Aufgaben, NJW 81, S. 1977 ff.

4) Vgl. OLG Celle, VersR 77, S. 258 (259)

5) Vgl. Laufs, aaO., S. 29

6) Ders., S. 36

7) Vgl. u.S. 97 f.

Die Hauptleistungspflichten der Krankenhäuser aus den dreiseitigen Kooperationsverträgen sind die Unterrichtung der Krankenkassen und Kassenärzte sowie die Überlassung von Krankenunterlagen. Nach der Krankenhausentlassung des Patienten benötigt der Kassenarzt, der die nachstationäre ambulante Behandlung fortführt, vom Krankenhaus einen Entlassungsbericht. Dieser Bericht muß die notwendigen ärztlichen Informationen über die stationäre Behandlung und die im Anschluß daran notwendigen Maßnahmen enthalten. Die Krankenkassen benötigen entsprechende Entlassungsberichte, um die Verordnung von Krankenhauspflege und die im Krankenhaus erbrachten Leistungen in den erforderlichen Fällen nachprüfen lassen zu können (vgl. § 369 b RVO)¹⁾. Die Pflicht zur Unterrichtung und zur Überlassung von Krankenunterlagen ist Hauptleistungspflicht, weil sie allein als Vertragszweck bestimmt wurde. Aus diesem Grund ist sie keine selbständige Nebenpflicht wie im Auftragsrecht (§ 89 Abs. 3 SGB X). Die Unterrichtung kann als Beitrag i.S.d. § 706 Abs. 3 BGB qualifiziert werden, den die aus dem Kooperationsvertrag verpflichteten Kassenärzte, Krankenhäuser und Krankenkassen leisten, um die Zusammenarbeit untereinander zu erleichtern. Weil die Überlassung von Krankenunterlagen unentgeltlich erfolgt liegt ein leihähnliches Verhältnis vor (vgl. § 598 BGB). Während der Leihzeit treffen den Entleiher Obhuts- und Sorgfaltspflichten. Nach Beendigung der Leihe hat er die Unterlagen dem Entleiher zurückzugeben (§ 604 BGB).

1) Vgl. dazu Meydam, J., Bereichsspezifischer Datenschutz bei stationärer Behandlung, B1StSozArbR 82, S. 211; vgl. auch Baur, F.R., Ärztliche Schweigepflicht und Übermittlung von Krankenunterlagen an gesetzliche Krankenkassen, B1StSozArbR 82, S. 380 ff.

3. Hauptleistungspflichten der Kassenärzte

Die von den Kassenärztlichen Vereinigungen geschlossenen Verträge sind für die einzelnen Kassenärzte unmittelbar verbindlich (§§ 368 k, 368 m Abs. 2 RVO). Die Kassenärzte haben die Pflicht, den Krankenkassen und Krankenhäusern die auf Seite 53 genannten Unterlagen zu überlassen und die Vertragsparteien im Einzelfall entsprechend zu unterrichten.

4. Nebenpflichten der Krankenkassen

Nebenpflichten der Krankenkassen aus den Krankenhauspflege- und Pflegesatzverträgen sowie aus den dreiseitigen Kooperationsverträgen sind für die Entstehung und spezifische Eigenart der Verträge nicht wesentlich. Die Pflichten ergeben sich oft aus der Durchführung und Abwicklung der Verträge, soweit die tatsächlichen Verhältnisse die Erfüllung von Nebenpflichten erfordern. Nebenpflichten stehen in keinem gegenseitigen Austauschverhältnis, so daß der Leistungspflicht des einen Vertragspartners nicht eine Gegenleistungspflicht des anderen entspricht. Für die Krankenkassen als Körperschaften öffentlichen Rechts brauchen Nebenpflichten nicht vertraglich vereinbart zu werden. Die Krankenkassen sind bei Vertragsschluß an Gesetz und sonst für sie geltendes Recht gebunden, insbesondere an den Grundsatz von Treu und Glauben¹⁾.

Zu den gesetzlichen Pflichten der Krankenkassen zählen vor allem die Pflicht, den Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln (§ 20 SGB X), Auskünfte zu erteilen (§ 15 SGB AT) und personenbezogene, schutzwürdige Daten geheimzuhalten (§§ 67 ff. SGB X). Erhält die

1) Vgl. BSGE 34, 124

Krankenkasse Krankenunterlagen, obliegen ihr Obhuts- und Sorgfaltspflichten hinsichtlich der Aufbewahrung der Unterlagen. Nach Gebrauchnahme haben die Krankenkassen die Unterlagen an den Überlasser zurückzugeben (vgl. § 604 BGB).

Den Zahlungsverkehr mit den Krankenhäusern hat die Krankenkasse entsprechend der Sozialversicherungs-Rechnungsverordnung¹⁾ ordnungsgemäß, sicher und wirtschaftlich durchzuführen.

Sollen Nebenpflichten der Krankenhäuser ausdrücklich zum Vertragsinhalt werden, sind die Krankenkassen formell an Gesetz und sonstiges Recht gebunden. Ihre Bindung an den Gleichbehandlungsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG) verlangt, daß in den Verträgen mit den Krankenhäusern nur gleiche Nebenpflichten bei gleichen Sachverhalten vereinbart werden. Institutionell sichergestellt wird diese Bindung dadurch, daß die Krankenhauspflegeverträge nur von den Landesverbänden der Krankenkassen geschlossen werden dürfen und landesweit Geltung besitzen (§ 372 Abs. 1 RVO). Bei den Pflegesatzverträgen sind die Krankenkassen an die Bestimmungen des KHNG mit den dazugehörigen Rechtsverordnungen gebunden, die einheitliche Grundsätze für die Pflegesatzbemessung treffen.

Materiell müssen die vereinbarten Nebenpflichten dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen. Wegen der Vielzahl dieser Nebenpflichten, die zur Erreichung der mit dem Krankenhauspflegevertrag bezweckten Versorgung der Versicherten beitragen, ist keine allgemeingültige Formulierung möglich.

1) Abgedruckt in Aichberger, Nr. 66

Der unmittelbare Vertragszweck, die Krankenhauspflege der Versicherten sicherzustellen und mit den Pflegesätzen die Selbstkosten der Krankenhäuser zu decken, ist zu unbestimmt für die Eingrenzung von Nebenpflichten. Wollen die Krankenkassen ihren Vertragspartnern Nebenpflichten vertraglich auferlegen, müssen die vereinbarten Nebenpflichten aber in sinnvollem, sachlichem und zweckgebundenem Zusammenhang mit der Erfüllung der Hauptleistungspflichten stehen.

5. Nebenpflichten der Krankenhäuser

Bei der Aufnahme des Patienten in das Krankenhaus ist der Krankenhausträger im Rahmen der Verkehrssicherungspflicht gehalten, den Patienten durch geeignete Maßnahmen und Vorrichtungen vor nichtvermögenswerten Schäden zu bewahren¹⁾. Die Anforderungen an die Verkehrssicherungspflichten des Krankenhausträgers haben sich am Gesundheitszustand des Patienten zu orientieren. So sind bei selbstmordgefährdeten Patienten oder Patienten im Alkoholdelirium erhöhte Sorgfaltspflichten erforderlich, um vermeidbaren Schäden angemessen vorbeugen zu können²⁾.

Übernimmt das Krankenhaus vom Patienten eingebrachte Wertsachen und Gegenstände, erwächst als Nebenpflicht aus dem Krankenhausvertrag die Pflicht zur Obhut für die eingebrachten Sachen³⁾.

Die Krankenhausärzte müssen den Kassenpatienten über das Wesen und die Risiken der Behandlung aufklären. Die Aufklärung ist Voraussetzung für die Entscheidung des Patienten, in die ärztliche Behandlung einzuwilligen

1) Vgl. OLG Koblenz, VersR 82, S. 807

2) Vgl. OLG Hamm, VersR 83, S. 43; BSG, VersR 83, S. 54; OLG Düsseldorf, VersR 82, S. 775

3) Vgl. BGH, NJW 57, S. 709

oder sie abzulehnen¹⁾. Deshalb muß die Aufklärung rechtzeitig erfolgen und in für den Patienten verständlicher Form durchgeführt werden²⁾. Der Kranke muß wissen, wozu er im Einzelfall einwilligt³⁾. Es kommt deshalb nicht so sehr auf die Behandlungsverfahren, ihre Komplikationshäufigkeit und die möglicherweise eintretenden Gesundheitseinbußen als Folge der Behandlung im allgemeinen, sondern auf den voraussichtlichen Behandlungsverlauf im Einzelfall an⁴⁾. Der Patient muß deshalb nicht auf Gefahren einer Behandlung hingewiesen werden, deren Eintritt nach den tatsächlich vorliegenden Umständen so wenig wahrscheinlich ist, "daß sie bei einem verständigen Menschen ... für den Entschluß, in die Behandlung einzuwilligen, nicht ernsthaft ins Gewicht fallen...⁵⁾". Je dringlicher und notwendiger die ärztliche Behandlung ist, desto leichter wiegt die Aufklärungspflicht, weil ihr Maß an Genauigkeit im umgekehrten Verhältnis zur Dringlichkeit der gebotenen Behandlung steht⁶⁾. Die Pflicht zur Aufklärung entfällt ganz, wenn der willensunfähige Patient zur Behebung eines lebensbedrohenden Zustands behandelt wird und der Arzt berechtigt davon ausgehen kann, daß jeder vernünftige Mensch bei Kenntnis der Gefahr seine Einwilligung gegeben hätte⁷⁾. Eine Behandlung gegen den Willen oder nach mangelnder Aufklärung des Patienten macht aber in jedem Fall die ärztliche Behandlung rechtswidrig⁸⁾.

1) Vgl. BGHZ 29, 46

2) Vgl. Loos, J., Zur Haftung der Krankenhausträger und Ärzte, das Krankenhaus 82, S. 487 ff. (490)

3) Vgl. BGH, NJW 63, S. 393

4) Vgl. BGH, NJW 61, S. 2203

5) BGH, NJW 63, S. 393

6) So Laufs, aaO., S. 41

7) Vgl. OLG Karlsruhe, VersR 78, S. 769

8) So ohne Einschränkung Schlosshauer-Selbach, St., Zurechnungszusammenhang und Selbstbestimmung bei ärztlicher Aufklärung, NJW 85, S. 660 ff. (663)

Die Krankenhausträger und die Krankenhausärzte sind verpflichtet, die einzelnen Behandlungsfälle zu dokumentieren¹⁾. Die Dokumente haben insbesondere Angaben zur Person des Patienten, zur Diagnose, zum Umfang der Aufklärung und der daran anschließend durchgeführten Therapie zu enthalten. Die Dokumentation muß für jeden Patienten umfassend und vollständig sein. Die Krankenhäuser sind verpflichtet, auf Verlangen des Patienten die Dokumente an den ambulant nachbehandelnden Kassenarzt herauszugeben. Der Patient kann bei der Beförderung der Dokumente als Bote auftreten²⁾. Grundsätzlich hat der Patient auch selbst das Recht auf Einsicht in seine Krankenunterlagen³⁾. Das Recht auf Einsicht ist insoweit eingeschränkt, als die positive Kenntnis des Inhalts der ärztlichen Aufzeichnungen eine Gefahr für die Unversehrtheit des Patienten bildet und damit der ärztlichen Fürsorgepflicht zuwiderläuft⁴⁾.

Ausweislich § 100 Abs. 2 SGB X können die Krankenkassen keine Auskünfte verlangen, deren Beantwortung dem Krankenhausträger oder dem Krankenhausarzt die Gefahr zuziehen würde, wegen einer Straftat oder einer Ordnungswidrigkeit verfolgt zu werden. Bei Überlassung von Krankenunterlagen obliegen den Krankenhäusern dieselben Obhuts- und Sorgfaltspflichten wie den Krankenkassen. Die mitgeteilten personenbezogenen, schutzwürdigen Daten dürfen die Krankenhäuser nur entsprechend dem Vereinbarungszweck über die Zusammenarbeit mit den Krankenkassen und Kassenärzten verwenden. Die Mit-

1) Vgl. BGH, NJW 78, S. 2337 ff.

2) Vgl. Laufs, aaO., S. 80, FN 41

3) So LG Göttingen, NJW 79, S. 601; LG Limburg, NJW 79, S. 607;
AG Wetzlar, VersR 79, S. 484

4) Vgl. Laufs, aaO., S. 81

teilungen haben die Krankenhäuser im selben Umfang wie die öffentlich-rechtlichen Leistungsträger geheimzuhalten (§§ 78 S. 2 i.V.m. 67 ff. SGB X).

6. Nebenpflichten der Kassenärzte

Den Kassenarzt, der aufgrund der Vereinbarungen mit den Krankenkassen und Krankenhäusern Unterlagen und Patientendokumente erhält, treffen dieselben Nebenpflichten, die der Entleiher einer Sache im bürgerlichen Recht hat. Insbesondere darf der Arzt den vertragsmäßigen Gebrauch der ihm überlassenen Dokumente nicht überschreiten (vgl. § 603 BGB). Er kann aus diesem Grunde die Unterlagen nur zur eigenen Information über den bisherigen Krankheitsverlauf des ihn aufsuchenden Patienten und die zukünftig notwendige Therapie verwenden. Die dem Arzt überlassenen Unterlagen dürfen auch nicht ohne Erlaubnis des Patienten oder des Krankenhauses an Dritte z.B. zu Zwecken der medizinischen Dokumentation zu Forschungsvorhaben überlassen werden (vgl. § 603 S. 2 BGB). Die entliehenen Dokumente hat der Kassenarzt sorgfältig aufzuheben und ihnen die erforderliche Obhut zukommen zu lassen. D.h. er muß die Krankenunterlagen so unter Verschuß nehmen, daß unberechtigte Dritte keinen Einblick in sie haben und er hat die Unterlagen so aufzubewahren, daß sie nicht untergehen. Benötigt er die Patientenunterlagen nicht mehr, hat er sie dem entleihenden Krankenhaus zurückzugeben (vgl. § 604 Abs. 2 S. 1 BGB).

V. Nichtigkeit der Verträge

1. Die Verfahrensvorschrift des § 58 SGB X

§ 58 SGB X regelt die Nichtigkeit öffentlich-rechtlicher Verträge. Ausweislich des Abs. 1 dieser Vorschrift sind sowohl Koordinations- als auch Subordinationsverträge öffentlichen Rechts nichtig und damit unwirksam, "wenn sich die Nichtigkeit aus der entsprechenden Anwendung von Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs ergibt". Ferner sind subordinationsrechtliche Verträge nach Maßgabe des § 58 Abs. 2 SGB X nichtig. Der Katalog der Nichtigkeitsgründe i.S.d. § 58 SGB X ist erschöpfend¹⁾. Soweit Verträge mit sonstigen Rechtsmängeln behaftet sind, die nicht unter diesen Katalog fallen, führen sie nicht zur Nichtigkeit des Vereinbarten. Strittig ist jedoch die Reichweite des Abs. 1 und sein Verhältnis zu Abs. 2²⁾. Wenn Abs. 1 bestimmt, daß alle diejenigen Verträge nichtig sein sollen, die entsprechend den bürgerlich-rechtlichen Vorschriften nichtig sind, kann die Nichtigkeit gesetzwidriger öffentlich-rechtlicher Verträge nicht allein mit § 134 BGB erklärt werden³⁾. Vielmehr müssen neben den Verbotsgesetzen i.S.d. § 134 BGB jene Normen beachtet werden, die zwingend die Privatautonomie einschränken (vgl. §§ 137, 181 BGB)⁴⁾ und aus denen sich wegen der Person des Beteiligten, dem Zustandekommen der Erklärung, wegen Formmangels oder aus anderen Gründen die Nichtigkeit rechtsgeschäftlichen

1) Vgl. BT-Dr. 8/2034, S. 36

2) Eine weit ausholende Darstellung gibt Schimpf, Chr., Der verwaltungsrechtliche Vertrag unter besonderer Berücksichtigung seiner Rechtswidrigkeit, Berlin 1982, insbes. S. 257 ff.

3) So aber anscheinend Hauck/Haines, K § 58 SGB X, Rdnr. 13

4) Vgl. Palandt, § 134, Anm. 1a

Handelns zwingend ergibt (vgl. §§ 105, 116 ff., 125, 138 f., 306 BGB)¹⁾. Bei diesen Vorschriften ist die Frage, ob es sich um ein Verbotsgesetz i.S.d. § 134 BGB handelt, überflüssig, weil sich aus der entsprechenden Vorschrift die Unzulässigkeit rechtsgeschäftlicher Gestaltungsmacht unmittelbar ergibt.

Weil die Krankenkassen keine der Privatautonomie vergleichbare Gestaltungsmöglichkeit genießen, endet ihre Befugnis zum Abschluß öffentlich-rechtlicher Verträge grundsätzlich an entgegenstehenden Rechtsvorschriften (§ 53 Abs. 1 S. 1 SGB X). Das hat zur Folge, daß alle Verträge, die gegen zwingende Gesetze verstoßen, nichtig sind.

Die Unwirksamkeit gesetzwidriger Verträge gilt jedoch nicht gleichermaßen für subordinationsrechtliche Verträge. Für sie bestimmt § 58 SGB X, daß rechtswidrige Verträge wirksam sein sollen, wenn sie nicht nichtig i.S.d. § 58 Abs. 1 SGB X sind und ferner keine Nichtigkeitsgründe i.S.d. Abs. 2 vorliegen. § 58 Abs. 2 Nr. 1 SGB X verweist auf den Katalog der Nichtigkeitsgründe in § 40 SGB X, der in seiner Generalklausel (§ 40 Abs. 1 SGB X) alle Verwaltungsakte für nichtig erklärt, die "an einem besonders schwerwiegenden" und "offenkundigen" Fehler leiden. Unter die Aufzählung des § 40 Abs. 2 SGB X fallen ohne Rücksicht auf die Nichtigkeitsgründe der Generalklausel weitere, absolute Nichtigkeitsgründe. Sie sind jedoch teilweise schon durch § 58 Abs. 1 SGB X i.V.m. den entsprechenden bürgerlich-rechtlichen Nichtigkeitsvorschriften abgedeckt: Ungenügendes Formerfordernis i.S.d. § 40 Abs. 2 Nr. 2 SGB X durch § 125 BGB, tatsächliche Unmöglichkeit i.S.d. § 40 Abs. 2 Nr. 3 SGB X durch § 306 BGB und Sittenwidrigkeit i.S.d. § 40 Abs. 2 Nr. 5 SGB X durch § 138 BGB.

Nach § 58 Abs. 2 Nr. 2 SGB X sind alle subordinationsrechtlichen Verträge nichtig, wenn ein Verwaltungsakt

1) Vgl. Palandt, Überbl. v. § 104, Anm. 4a

entsprechenden Inhalts nicht nur wegen eines Form- und Verfahrensfehlers rechtswidrig wäre (§ 42 SGB X) und die Vertragspartner bewußt den rechtswidrigen Erfolg herbeiführen wollten.

Demzufolge sind öffentlich-rechtliche Verträge nichtig, wenn sich aus entsprechenden bürgerlich-rechtlichen Vorschriften die Nichtigkeit ergibt (allgemeine Nichtigkeitsgründe). Subordinationsrechtliche Verträge sind nach h.M. ferner nichtig, wenn ihre Nichtigkeit in den Verfahrensgesetzen vorgesehen ist (besondere Nichtigkeitsgründe)¹⁾. Besondere Nichtigkeitsgründe sind der offenkundige, schwerwiegende Gesetzesverstoß (§§ 58 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. 40 Abs. 1 SGB X) und die Vereinbarung strafbarer und ordnungswidriger Leistungen (§§ 58 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. 40 Abs. 2 Nr. 4 SGB X). Subordinationsrechtliche Verträge sind auch nichtig, wenn die Vertragsparteien in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken einen rechtswidrigen Erfolg herbeiführen wollen und die Rechtswidrigkeit auf einem weitergehenden Mangel als nur der Verletzung von Verfahrens- und Formfehlern beruht (§§ 58 Abs. 2 Nr. 2 i.V.m. 42 SGB X)²⁾.

Keine Anwendung im Bereich dieser Arbeit finden die Vorschriften des § 58 Abs. 2 Nr. 3 u. Nr. 4 SGB X über Vergleichs- und Austauschverträge, weil solche Verträge hier nicht behandelt werden.

2. Bedeutung der Nichtigkeit

Nichtige Verträge sind unwirksam. Aus ihnen entstehen für die Vertragspartner weder Rechte noch Pflichten, obwohl die Vertragspartner für die Folgen nichtiger

1) Vgl. Hauck/Haines, K § 58 SGB X, Rdnr. 8; Meyer/Borgs, § 59, Rdnrn. 9, 10; Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 59, Rdnr. 10; ebenso Pickel, H., Zulässigkeit, Gestaltung und Wirksamkeit öffentlich-rechtlicher Verträge, SGB 84, S. 137 f.

2) Ebenso Jahn, § 58 SGB X, Rdnr. 7

Verträge haftbar gemacht (vgl. §§ 122, 307, 309 BGB) und Rückabwicklungsverhältnisse für bereits gewährte Leistungen begründet werden können (vgl. §§ 812 ff. BGB).

Ausweislich § 374 RVO, 18 KHNG werden nichtige Verträge auf Antrag einer Vertragspartei unter Vermeidung des Rechtsmangels von den zuständigen Schiedsstellen festgesetzt. Auf Feststellung der Nichtigkeit kann geklagt werden, wenn das Krankenhaus oder die Krankenkasse ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung hat (§ 55 SGG für Verträge i.S.d. §§ 371 ff. RVO; § 43 VwGO für Pflegesatzverträge).

Teilnichtigkeit macht ausweislich § 58 Abs. 3 SGB X die Verträge im Ganzen nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, daß sie auch ohne den nichtigen Teil geschlossen worden wären. Diese Bestimmung ist auf die Verträge zwischen Krankenkassen und Krankenhäuser nur begrenzt anwendbar, denn die Vertragsparteien genießen keine der Privatautonomie vergleichbare Vertragsfreiheit. Vielmehr müssen sie Verträge bestimmten Inhalts schließen. Im Einzelfall ist deshalb zu prüfen, ob die fehlerfreien Vertragsteile unter den in den §§ 372 ff. RVO, §§ 16 ff. KHNG aufgeführten Mindestinhalt fallen. Ist dies der Fall, behalten sie trotz der Nichtigkeit anderer Vertragsteile ihre Gültigkeit¹⁾. Bei Vertragsinhalten, die nicht gesetzlich vorgeschrieben sind, ist nach dem mutmaßlichen Willen der Vertragsparteien zu beurteilen, ob der Vertrag ohne den nichtigen Teil geschlossen worden wäre.

1) Vgl. auch Hauck/Haines, K § 58, Rdnr. 20; zur Verbindlichkeit von Teileinigungen im Verfahren vor den Schiedsstellen vgl. S. 78 ff.

3. Allgemeine Nichtigkeitsgründe

a) Willensmängel

Willenserklärungen Geschäftsunfähiger und Erklärungen, die unter geheimem Vorbehalt, zum Schein oder nicht ernsthaft abgegeben werden, sind nach §§ 105, 116 ff. BGB nichtig. Die Nichtigkeitsgründe der §§ 116 bis 118 BGB können in dieser Arbeit mangels praktischer Bedeutung vernachlässigt werden.

Willenserklärungen Geschäftsunfähiger sind nach § 105 BGB nichtig. Diese Vorschrift muß durch die Verfahrensgesetze ergänzt werden, weil der Abschluß eines öffentlich-rechtlichen Vertrags auch Verfahrenshandlung ist¹⁾. Zum wirksamen Vertragsschluß müssen die Vertragsparteien beteiligungsfähig sein und Verfahrenshandlungen vornehmen dürfen (§§ 10, 11 SGB X). Beteiligungsfähig sind natürliche und juristische Personen, Vereinigungen, soweit ihnen das im konkreten Verwaltungsverfahren geltend gemachte Recht zustehen kann²⁾ und Behörden (§ 10 SGB X). Die Handlungsfähigkeit i.S.d. § 11 SGB X knüpft an die Geschäftsfähigkeit des Bürgerlichen Gesetzbuches an und erweitert sie durch die speziell verfahrensrechtliche Handlungsfähigkeit³⁾. Juristische Personen und Behörden sind verfahrensrechtlich ebenso wenig handlungsfähig wie sie materiellrechtlich geschäftsfähig oder vor den Sozialgerichten prozeßfähig sind (vgl. § 71 Abs. 3 SGG)⁴⁾. Für sie handeln stets ihre Organe. Bei den Krankenkassen ist das der Vorstand, der als Vertreter in gerichtlichen und außergerichtlichen Angelegenheiten die Eigenschaft einer Behörde hat (§ 33 Abs. 3 SGB IV).

1) Vgl. Hauck/Haines, K § 11 SGB X, Rdnr. 10, K § 58 SGB X, Rdnr. 9; Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 59, Rdnr. 23

2) Vgl. Jahn, § 10 SGB X, Rdnr. 4

3) Vgl. Hauck/Haines, K § 11 SGB X, Rdnr. 3

4) Zur fehlenden Prozeßfähigkeit juristischer Personen vgl. BSGE 27, 159 (161)

Von Beteiligungs- und Handlungsunfähigen abgegebene Willenserklärungen sind unwirksam. Für die Voraussetzungen dieser mangelbehafteten Willenserklärungen kann auf die Literatur verwiesen werden, weil sie für die vorliegenden Verträge nur geringe praktische Bedeutung haben¹⁾.

b) Formmangel

Die Verträge zwischen Krankenkassen, Krankenhäusern und Kassenärztlichen Vereinigungen sind gem. § 56 SGB X schriftlich zu schließen. Rechtsfolge des Formmangels ist die Nichtigkeit des Vereinbarten (§ 58 Abs. 1 SGB X i.V.m. § 125 BGB). Welche Formerfordernisse im einzelnen erfüllt sein müssen, regelt weder die RVO noch das SGB X. Heranzuziehen sind nach h.M. deshalb die Vorschriften des § 126 BGB i.V.m. § 61 S. 2 SGB X, nicht dagegen die Formvorschriften für Verwaltungsakte, die § 33 Abs. 3 SGB X vorschreibt²⁾. Die Begründung für die entsprechende Anwendung der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs fehlt jedoch i.d.R. ebenso wie Überlegungen zur praktischen Notwendigkeit einer entsprechenden Anwendung von § 33 SGB X angestellt werden³⁾.

Eine Entscheidung über die Anwendbarkeit kann aber aus dem Sinn und Zweck der Formerfordernisse getroffen werden. Ausweislich § 126 Abs. 2 BGB müssen im bürgerlichen Recht beide Vertragsparteien auf derselben

1) Vgl. z.B. Hauck/Haines, K § 10 SGB C, Rdnr. 10; K § 11 SGB X, Rdnr. 10

2) Vgl. Hauck/Haines, K § 56 SGB X, Rdnr. 4; Peters, § 368 g, Rdnr. 5b

3) Vgl. z.B. Meyer/Borgs, § 57, Rdnrn. 3 f.; Stelkens/ Bonk/ Leonhardt, § 57, Rdnr. 8

Urkunde eigenhändig unterzeichnen. Die getrennte schriftliche Beurkundung genügt nicht den Formerfordernissen¹⁾. Werden mehrere Vertragsurkunden aufgenommen, müssen sie inhaltlich, nicht wörtlich übereinstimmen²⁾. Es genügt dann die Unterzeichnung der für die andere Vertragspartei bestimmten Urkunde durch den Aussteller (§ 126 Abs. 2 S. 2 BGB). Wird der Unterzeichner vertreten, muß das Vertretungsverhältnis aus der Vertragsurkunde ersichtlich sein³⁾. Zulässig ist auch die Unterzeichnung des Vertreters mit dem Namen des Vertretenen⁴⁾. Zweck der Wahrung der Schriftform ist der Schutz rechtsunkundiger Personen vor übereilten rechtsgeschäftlichen Handlungen sowie die mit der Niederschrift der Vereinbarungen verbundene Nachweiserleichterung bei gerichtlichen und außergerichtlichen Streitigkeiten. Sowohl die Schutz- als auch die Nachweisfunktion bei schriftlich geschlossenen Verträgen bürgerlichen Rechts ist auf die hier vorliegenden Verträge so nicht übertragbar, denn die Vertragsparteien sind Körperschaften öffentlichen Rechts und (nicht nur, aber auch) private Krankenhäuser, die eines Hinweises auf die Bindungswirkung wirksamer Verträge nicht bedürfen. Die Vertragsabschlüsse sind das Ergebnis kollektiver Vertragsverhandlungen. Die Krankenkassen und Krankenhäuser prüfen regelmäßig die Angebote, die ihnen der jeweils andere Teil anträgt. Ihnen muß deshalb vor Unterzeichnung nicht vor Augen geführt werden, wozu sie sich verpflichten. Das gesetzliche Schriftformerfordernis, das den Bürger vor unüberlegten Bindungen bewahren will, indem es die Unterzeichnung eines verfaßten Textes verlangt, verliert hier seine Bedeutung. Der Moment des Innehaltens, der Prüfung des Vertragsangebots vor Unterzeichnung macht geradezu das Wesen einer Kollektivverhandlung aus. Ein zusätzlicher Schutz vor unüberlegter Rechtshandlung ist für die Krankenkassen und Krankenhäuser nicht nötig.

1) Vgl. RGZ 112, 199 (200)

2) Vgl. RGZ 95, 83 (84)

3) Vgl. RGZ 96, 286 (289)

4) Vgl. BGHZ 45, 193 (195)

Die Schriftform soll bei gerichtlichen und außergerichtlichen Streitigkeiten den Nachweis der vereinbarten Rechte und Pflichten erleichtern. Bei den Krankenkassen und Krankenhäusern sind jedoch die Grenzen gegenseitiger Verpflichtungsmöglichkeiten zumindest hinsichtlich des Leistungsumfanges in den §§ 182 ff. RVO, §§ 16 ff. KHNG aufgezeigt. Weiterhin können die Vertragsparteien nicht frei darüber entscheiden, ob sie überhaupt Verträge schließen wollen, weil sie ausweislich § 374 RVO, § 18 KHNG dazu verpflichtet sind. Ersatzweise werden ihnen die Verträge von Schiedsstellen oktroyiert. Damit hat auch die Nachweisfunktion schriftlich fixierter Vereinbarungen geringere Bedeutung als im bürgerlichen Recht, so daß grundsätzlich nichts gegen andere Anforderungen an die Erfüllung der gesetzlichen Schriftform spricht¹⁾. So bedarf die formgerechte vertragliche Vereinbarung nicht einer oder zwei gleichlautender Urkunden mit je einer Unterschrift²⁾. Es genügt, wenn die kollektiv vereinbarten Vertragsteile durch inhaltliche Bezugnahme zweifelsfrei zusammengehören³⁾. Die Vertragsurkunden müssen nicht von den Partnern auf derselben Urkunde unterzeichnet werden, so daß schriftlich angetragene Vertragsangebote auch schriftlich durch entsprechende Erklärungen angenommen werden können⁴⁾. Die Vertragsurkunde muß nicht eigenhändig unterschrieben sein. Vielmehr genügt die maschinengeschriebene oder faksimilierte Namenswiedergabe des Zeichnungsberechtigten (§§ 33 Abs. 3 i.V.m. 61 S. 2 SGB X). Die maschinell unterzeichneten Verträge müssen nicht beglaubigt werden⁵⁾.

1) Ebenso Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 57, Rdnr. 11; für den vergleichbaren Fall im Kassenarztrecht vgl. Lüke, G., Die Form von Gesamtverträgen zur Regelung der kassenärztlichen Versorgung, SGB 83, S. 8 ff. (11)

2) Vgl. BVerwGE 45, 189 (192)

3) Vgl. Palandt, § 126, Anm. 2c; Lüke, aaO., S. 11

4) Vgl. Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 57, Rdnr. 11

5) Dies., § 37, Rdnrn. 27, 28

Die Schriftform soll im bürgerlichen Recht verhindern, daß unfertige, noch nicht als endgültig gedachte Vertragsformulierungen und -vorschläge ungewollt und unwissentlich aus dem Herrschaftsbereich eines Vertragspartners gelangen¹⁾. Dies muß gleichermaßen für öffentlich-rechtliche Verträge gelten. Deshalb müssen Vertragsangebote bestimmt, klar und vollständig, dem Vertragspartner zugegangen und dem Erklärenden eindeutig zurechenbar sein²⁾.

Mangelt es an den genannten Formerfordernissen, sind die Verträge nach § 58 Abs. 1 SGB X i.V.m. § 125 BGB nichtig. Sowohl im BGB als auch in den Verwaltungsverfahrensgesetzen finden sich aber Vorschriften, die die Nichtigkeit auf unheilbare oder schwerwiegende Fehler beschränken (§ 313 S. 2 BGB, §§ 58 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. 40 Abs. 2 Nr. 1 u. Nr. 2 SGB X). Eine entsprechende Anwendung von § 313 BGB auf die Verträge zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern scheidet aus, weil § 313 S. 2 BGB die Heilung von Formfehlern auf die Fälle beschränkt, in denen der Erfüllungszeitpunkt bestimmbar ist. § 313 BGB begrenzt damit den Zeitraum der Heilbarkeit formmangelhafter Rechtsgeschäfte³⁾. Entsprechendes gilt für die nachholbaren Verfahrenshandlungen bei fehlerhaften Verwaltungsakten (§ 41 Abs. 2 SGB X). Die öffentlich-rechtlichen Kollektivverträge lassen aber die Bestimmung eines Erfüllungszeitpunktes nicht zu. Sie regeln die Versorgung der Versicherten mit Krankenhauspflege dauerhaft. Wann das Krankenhaus Pflegeleistungen erbringen muß, richtet sich nach der tatsächlichen Inanspruchnahme durch den Versicherten. Die Verträge verpflichten darüberhinaus nicht nur obligatorisch die Vertragsparteien, sondern - zumindest auf der Krankenkassenseite - auch die einzelnen Mitgliedskassen der Landesverbände⁴⁾.

1) Vgl. BVerwGE 45, 189 (194)

2) Vgl. BVerwGE 3, 56

3) Ebenso Lüke, aaO., S. 12

4) Vgl. § 372 Abs. 1 RVO: "Die Landesverbände ... schließen mit Wirkung für ihre Mitgliedskassen ... Verträge ..."

Die Rechtswirkungen der geschlossenen Verträge sind damit der "Herrschaft der Vereinbarenden"¹⁾ entzogen. Deswegen ist § 313 BGB nicht entsprechend auf die Verträge zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern anwendbar. Jedoch ist die Absicht des Gesetzgebers aus den §§ 40 Abs. 2, 41 SGB X erkennbar, nur schweren, unheilbaren Form- und Verfahrensfehlern die Nichtigkeit der vertraglichen Vereinbarungen folgen zu lassen. Gleichwohl gilt diese Feststellung ausweislich § 58 Abs. 2 SGB X nur für subordinationsrechtliche Verträge. Da jedoch § 58 Abs. 1 SGB X insgesamt die Nichtigkeit öffentlich-rechtlicher Verträge auf schwere Formfehler begrenzt, sollen alle - koordinations- und subordinationsrechtlichen - Verträge nur dann nichtig i.S.d. § 125 BGB sein, wenn sie die Formmängel i.S.d. § 40 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 SGB X aufweisen. Zum vergleichbaren Ergebnis kommt man bei der Anwendung des die gesamte Rechtsordnung beherrschenden Grundsatzes von Treu und Glauben auf die leichten Formmängel. Das BSG²⁾ hat entschieden, daß die Berufung auf den Mangel der Schriftform rechtsmißbräuchlich sei, wenn eine Vertragspartei jahrelang die Vereinbarungen als rechtswirksam behandelt und aus ihnen Vorteile gezogen hat. Die Nichtigkeit kollektivvertraglicher Vereinbarungen führte dann zu schlechthin untragbaren Ergebnissen, weil die sich auf den Formmangel berufende Partei ~~ihr~~ bereits gewährte Vorteile nicht mehr rückabwickeln könne³⁾. Deshalb seien die mit Formmängeln behafteten Verträge abweichend vom strengen Nichtigkeitsgrundsatz des § 125 BGB als rechtswirksam von den Vertragspartnern zu behandeln. Diese Rechtsansicht hat sich durchgesetzt⁴⁾.

1) Vgl. Küchenhoff, aaO., S. 276

2) In KVRs 6300/5

3) Vgl. BGHZ 29, 6 (12)

4) Vgl. Meyer/Borgs, § 59, Rdnr. 50

Die Umdeutung formnichtiger Verträge in Verwaltungsakte gleichen Inhalts verstößt gegen die zwingenden Vertragsformvorschriften der §§ 371 ff. RVO, § 18 KHNG, die nur den Vertrag als öffentlich-rechtliche Handlungsform zulassen¹⁾. Gleichfalls unzulässig ist auch die Umdeutung eines nichtigen öffentlich-rechtlichen Vertrags in einen Vertrag bürgerlichen Rechts²⁾. Von der Umdeutung eines Vertrags ist allerdings die ersatzweise Festsetzung der Vertragsinhalte durch die Schiedsstellen zu trennen³⁾. Erlassen die Schiedsstellen einen Verwaltungsakt, der den gleichen Inhalt wie der zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern geschlossene formnichtige Vertrag hat, ist der Schiedsspruch wirksam und hat die Rechtswirkung einer vertraglichen Vereinbarung (§ 374 Abs. 1 S. 3 RVO). Der Schiedsspruch ist deshalb rechtswirksam, weil er nicht den Formvorschriften für öffentlich-rechtliche Verträge unterliegt, sondern das Ergebnis eines eigenen, von weisungsunabhängigen Schiedsstellenmitgliedern durchgeführten Verwaltungsverfahrens ist.

Formnichtige Verträge öffentlichen Rechts können jedoch unter Vermeidung des Rechtsmangels neu geschlossen werden (§ 141 BGB). Dazu bedarf es der übereinstimmenden Bestätigung der Vertragspartner (§ 141 Abs. 2 BGB). Grundsätzlich ist der Vertrag zum Zeitpunkt der Bestätigung wirksam; im Zweifel haben sich die Vertragsparteien die Leistungen zu gewähren, die sie sich bei gültigen Verträgen von Anfang an gewährt hätten⁴⁾. Diese Rückwirkung ist zulässig, weil davon auszugehen ist, daß der formnichtige Vertrag kein nullum ist, sondern vom materiellen Konsens der Vereinbarenden getragen wird, die den mit dem Vertragsschluß beabsichtigten rechtlichen Erfolg nur nicht in die gesetzlich vorgeschriebene Form gekleidet haben⁵⁾. Praktisch bedeutsam ist die

1) Zur Zulässigkeit der Umdeutung im öffentlichen Recht vgl. OVG Münster, MDR 57, S. 442; Obermayer, § 62, Rdnrn. 63 ff.

2) Dazu Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 57, Rdnr. 17

3) Vgl. o. S. 77 ff.

4) Vgl. Palandt, § 142, Anm. 3

5) Vgl. Lücke, aaO., S. 12 f.; BVerwG, DÖV 76, S. 353 (355)

Bestätigung eines formnichtigen Vertrags, weil mit ihr zeitaufwendige Neuverhandlungen vermieden werden können. Die Vertragsparteien holen mit der Bestätigung nur nach, was sie bei den Kollektivverhandlungen in Kenntnis der Nichtigkeitsgründe hätten tun müssen, um den angestrebten rechtlichen Erfolg zu erzielen.

c) Gesetzesverstoß

Bürgerliche Rechtsgeschäfte, die gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen, sind nichtig, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt (§ 134 BGB). Verbotsnormen i.S.d. § 134 BGB sind nicht schlechthin alle zwingenden Rechtsnormen, die die privatautonome Gestaltungs- und Vertragsfreiheit für Rechtsgeschäfte einschränken, sondern nur diejenigen, die den Inhalt von Rechtsgeschäften verbieten¹⁾. Ob ein Gesetzesverstoß i.S.d. § 134 BGB vorliegt, ist nach Sinn und Zweck des Verbotsgesetzes im Einzelfall zu entscheiden. Soweit aus zwingenden Vorschriften dem Gesetzesverstoß die Nichtigkeit des Vereinbarten oder des Rechtsgeschäfts ausdrücklich folgt (vgl. z.B. §§ 137, 276 Abs. 2, 181 BGB), muß nicht auf § 134 BGB zurückgegriffen werden, weil sich niemals "aus dem Gesetz ein anderes ergibt".

Im öffentlichen Recht war die Zulässigkeit öffentlich-rechtlicher Verträge lange umstritten²⁾. Deshalb hat ihnen der Gesetzgeber bei ihrer Kodifikation den im bürgerlichen Recht selbstverständlichen Verbotsvorbehalt entgegenstehender zwingender Rechtsvorschriften hinzugefügt (§ 53 Abs. 1 S. 1 ltzt. Halbs. SGB X). Mit ihm schränkt der Gesetzgeber nur das Verwaltungshandeln in Form eines Vertrags ohne Rücksicht auf dessen Inhalt ein³⁾. Entgegen einer verbreiteten Ansicht⁴⁾ sind Verträge, die gegen ein Handlungsformver-

1) Vgl. Flume, W., Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, Bd. II, Berlin 1979, 3. Aufl., § 17. 3

2) Nachweise bei Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 54. Rdnrn. 1 ff. und vor Rdnr. 6

3) Dies., § 54, Rdnr. 52

4) Vgl. Hauck/Haines, K § 53 SGB X, Rdnr. 10

bot verstoßen, nicht aus § 58 Abs. 1 SGB X i.V.m. § 134 BGB nichtig. Verbotsgesetze i.S.d. § 134 BGB beziehen sich nach h.M. auf den Inhalt des Rechtsgeschäfts und nicht auf seine Form¹⁾. Die Rechtsansicht, gegen das Vertragsformverbot verstoßende Verträge seien wegen § 134 BGB nichtig, übersieht, daß Fehler dieser Art im bürgerlichen Rechtsverkehr nicht vorkommen²⁾. Ein Rückgriff auf die bürgerlich-rechtliche Fehlervorschrift stößt beim Vertragsformverbot deshalb ins Leere. Gleichfalls scheitert die entsprechende Anwendung von § 125 BGB, weil diese Vorschrift an die Form der gewählten Rechtshandlung, nicht jedoch an die Zulässigkeit der Handlungsform Rechtsfolgen knüpft³⁾. Ebenso wenig ist der Verstoß gegen ein Vertragsformverbot ein Fall der anfänglichen rechtlichen Unmöglichkeit (§ 306 BGB). Die rechtswidrige Handlungsform kann durchaus Leistungen zum Inhalt haben, die im Einklang mit der Rechtsordnung stehen. § 306 BGB i.V.m. § 58 Abs. 1 SGB X stellt aber auf im Widerspruch zur Rechtsordnung stehende Leistungsinhalte ab⁴⁾. Die wegen eines Vertragsformverbots rechtswidrigen Verträge dürfen aber nicht wirksam werden. Wenn die Krankenkasse öffentlich-rechtliche Verträge schließt, müssen die vertraglichen Regelungen durch das öffentliche Recht gedeckt sein⁵⁾. Sonst würde der Grundsatz der Gesetzesbindung des Verwaltungshandelns unterlaufen. Deshalb endet die Rechtsmacht der gesetzesgebundenen Verwaltung, Rechtsverhältnisse auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts zu begründen, abzuändern oder aufzuheben ausweislich § 53 Abs. 1 S. 1 SGB X an entgegenstehenden Rechtsvorschriften⁶⁾. Soweit Willens-

1) Vgl. Flume, aaO., § 17. 3

2) Vgl. Maurer, Allgemeines VerwR, § 14, Rdnr. 42

3) Vgl. Schimpf, aaO., S. 291

4) Ders., S. 292

5) Vgl. Obermayer, § 54, Rdnr. 99

6) Ebenso Krebs, W., Zulässigkeit und Wirksamkeit vertraglicher Bindungen kommunaler Bauleitung, VerwArch 72 (1981), S. 49 ff. (55)

erklärungen im öffentlichen Recht nur dann und soweit rechtswirksam sein können wie sie der Rechtsordnung entsprechen, sind gegen das Vertragsformverbot geschlossene Verträge wegen § 53 Abs. 1 S. 1 SGB X unwirksam. Den Rechtsgeschäften zwischen Krankenkassen, Krankenhäusern und Kassenärztlichen Vereinigungen stehen keine derartigen Handlungsformverbote entgegen. Vielmehr hat der Gesetzgeber den Vertrag als einzig zulässige Form vorgesehen (vgl. §§ 371 ff. RVO, § 18 KHNG).

Damit ist allerdings noch die Frage unbeantwortet, ob auch rechtswidrige Vertragsinhalte dem Verbotsvorbehalt des § 53 SGB X unterstellt werden können und ob § 134 BGB auf öffentlich-rechtliche Verträge entsprechend anwendbar ist. Bei isolierter Betrachtung des § 53 SGB X spricht nichts gegen die Einbeziehung der Vertragsinhalte in den Verbotsvorbehalt des Abs. 1 S. 1. Fraglich wird dies allerdings hinsichtlich § 58 Abs. 1 SGB X, der ausdrücklich alle öffentlich-rechtlichen Verträge für nichtig erklärt, "wenn sich die Nichtigkeit aus der entsprechenden Anwendung von Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs ergibt". Beim Vertragsformverbot war der Rückgriff auf die Gesetzesbindung der Verwaltung notwendig, weil keine entsprechende Anwendung von bürgerlich-rechtlichen Nichtigkeitsvorschriften möglich war. Wollte der Gesetzgeber auch den Vertragsinhalt dem Verbotsvorbehalt des § 53 SGB X unterstellen, hätte er das im Gesetz zum Ausdruck bringen müssen. § 58 Abs. 1 SGB X spricht dagegen. Diese Vermutung ist aber keineswegs zwingend. Der Verstoß bürgerlicher Rechtsgeschäfte gegen Verbotsgesetze hat eine andere Bedeutung als bei öffentlich-rechtlichen Verträgen. Verbotsgesetze beschränken die privatautonome Gestaltungs- und Inhaltsfreiheit im bürgerlichen Recht. Verstößt ein Rechtsgeschäft dagegen, ist es nichtig, soweit sich aus dem Gesetz nichts anderes ergibt. Die Krankenkassen genießen aber weder Gestaltungs- noch Inhaltsfreiheit. Sie sind zum Abschluß von Verträgen bestimmten Inhalts verpflichtet, so daß sich aus den entsprechenden Vorschriften niemals anderes ergibt. Daher ist jedes gegen die verbindlichen Vorschriften der §§ 371 ff.

RVO, § 18 KHNG vorgenommene Verwaltungshandeln rechtswidrig. Deshalb spricht nichts gegen die Ansicht, rechtswidrige Verträge schon nach § 53 Abs. 1 S. 1 SGB X für nichtig zu halten¹⁾. Der Gesetzgeber verweist demgegenüber auf die entsprechenden Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs (§ 58 Abs. 1 SGB X). Die in Bezug genommene Rechtsnorm ist § 134 BGB. Ihre Anwendbarkeit auf Verträge öffentlichen Rechts wird vereinzelt bestritten²⁾. Die herrschende Rechtsansicht zieht grundsätzlich § 134 BGB als Nichtigkeitsgrund i.S.d. § 58 Abs. 1 SGB X heran³⁾. Ob die gegen ein Verbotsgesetz verstoßenden Vertragsinhalte über § 134 BGB i.V.m. § 58 Abs. 1 SGB X oder wegen des Verstoßes gegen die Gesetzesbindung der Verwaltung nach § 53 SGB X nichtig sind, kann hier dahingestellt bleiben. Gemeinsam ist beiden Rechtsansichten, daß nicht jede Rechtswidrigkeit eines öffentlich-rechtlichen Vertrags zugleich dessen Nichtigkeit bedingt, sondern nur schwerwiegende Fehler⁴⁾. Dieses Ergebnis stützt § 58 Abs. 2 SGB X, nach dem fehlerhafte subordinationsrechtliche Verträge wirksam bleiben, obwohl Verwaltungsakte entsprechenden Inhalts rücknehmbar und anfechtbar sind. Dies soll gleichermaßen für koordinationsrechtliche Verträge gelten⁵⁾. Die Schwere des Verstoßes kann nur im Einzelfall beurteilt werden; sie entzieht sich generalisierender Betrachtung. Für die vorliegende Arbeit hat die Nichtigkeit öffentlich-rechtlicher Verträge als Folge eines Gesetzesverstoßes keine überragende praktische Bedeutung. Die Krankenkassen und Krankenhäuser müssen Verträge bestimmten Inhalts abschließen. Verstoßen die Vertragsparteien bewußt

1) So Henke, W., Allgemeine Fragen des öffentlichen Vertragsrechts, JZ 84, S. 441 (445)

2) Ebenda

3) Vgl. Hauck/Haines, K § 58 SGB X, RdNr. 11 f.; Meyer/Borgs, § 59, RdNr. 22 ff.; Obermayer, § 59, RdNr. 53 ff.; Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 59, RdNr. 28 ff. jeweils mwN.; ebenso BSG, SozVers 81, S. 243 (244)

4) Vgl. Maurer, Allgemeines VerwR, § 14, RdNr. 42

5) Vgl. Hauck/Haines, K § 58 SGB X, RdNr. 12, FN 6 mwN.; BVerwGE 55, 337 (445)

gegen ein Gesetz, liegt ein Fall der Kollusion vor, der die Nichtigkeit des Vereinbarten unter den Voraussetzungen des § 58 Abs. 2 Nr. 2 SGB X zur Folge hat. Praktisch ausgeschlossen ist ein Gesetzesverstoß bei den Pflegesatzverträgen. Sie werden erst mit der Genehmigung der zuständigen Landesbehörde wirksam (§ 18 Abs. 5 S. 1 KHNG). Der Landesbehörde obliegt die Aufgabe, vor Erteilung der Genehmigung den Vertragsinhalt auf seine Übereinstimmung mit den Vorschriften des KHNG und sonstigem Recht zu überprüfen. Liegt ein Gesetzesverstoß vor, muß die Genehmigung verweigert werden. Die Pflegesatzverträge sind dann unwirksam mit der Folge, daß die rechtswidrigen Vereinbarungen unter Vermeidung des Rechtsmangels von der zuständigen Schiedsstelle festgesetzt werden (§ 18 a KHNG)¹⁾. Sind sich die Vertragsparteien der Rechtmäßigkeit des Vereinbarten nicht gewiß, weil sie von einer Seite bestritten wird, besteht kein Grund, die Verträge wegen Gesetzesverstoßes für nichtig zu halten. Die Entscheidung der Vertragsschließenden, das Vereinbarte als rechtsverbindlich und in Übereinstimmung mit den für sie geltenden Gesetzen anzusehen, wird mit Vertragsschluß wirksam. Zweifelt eine Partei an der Rechtmäßigkeit, ist es ihr unbenommen, die zuständige Schiedsstelle mit der Bitte um Vermittlung oder Vertragsfestsetzung anzurufen. Rechtlich ungewisse Verträge für nichtig zu erklären, hieße, daß die aus Gesetz oder Zulassungsvertrag zur Krankenhauspflege verpflichteten Krankenhäuser ihres Gegenleistungsanspruchs auf Zahlung der Pflegesätze verlustig gingen. Die Krankenkassen bleiben auch bei nichtigen Verträgen Anspruchsgegner ihrer Versicherten (§§ 165 ff. RVO). Die bereits ausgeführten Krankenhauspflegeleistungen könnten trotz der Nichtigkeit des zugrundeliegenden Vertrags nicht mehr rückgängig gemacht werden. Vergleichbare Fälle finden sich auch im Arbeitsrecht. Die Nichtigkeitswirkung der dem Arbeitsvertrag entgegenstehenden Verbotsgesetze wird beim faktischen Arbeitsverhältnis eingeschränkt²⁾. Weil das BGB für die

1) Vgl. o. S. 81 ff.

2) Vgl. Flume, aaO., § 17. 4

Rückabwicklung bereits erbrachter Arbeitsleistungen keine befriedigende Lösungsmöglichkeit hat, trennt das Arbeitsrecht die Erfüllungshandlung von dem zugrundeliegenden unwirksamen Verpflichtungsgeschäft. Trotz des rechtswidrigen Arbeitsvertrags entsteht für den Zeitraum, in dem Leistungen tatsächlich erbracht wurden, ein Arbeitsverhältnis mit allen Rechten und Pflichten. Nach Kenntnis der Nichtigkeit kann es jedoch ohne Kündigung von beiden Seiten unverzüglich beendet werden. Entsprechendes muß auch im Krankenhauswesen gelten. Die Krankenkassen haben Krankenhauspflege durch die in § 371 Abs. 1 RVO vorgesehenen Krankenhäuser zu gewähren. Sind die auf die Krankenhauspflegeleistungen bezogenen Vertragsteile nichtig, kann jede Partei unverzüglich die Schiedsstelle zur Neuregelung anrufen.

Die Vertragsparteien können die wegen Gesetzesverstoßes nichtigen Verträge auch bestätigen. Die Bestätigung ist aber nur wirksam, wenn zwischenzeitlich das Verbots-gesetz weggefallen ist¹⁾. Die Bestätigung hat deshalb hier - anders als bei den formnichtigen Verträgen - keine Bedeutung.

d) Sittenwidrigkeit

Sittenwidrige öffentlich-rechtliche Verträge sind ausweislich §§ 58 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. 40 Abs. 2 Nr. 5 SGB X nichtig. Der Verstoß eines bürgerlichen Rechtsgeschäfts gegen die "guten Sitten" soll Mißbräuche der Privatautonomie verhindern²⁾. Die Anwendung dieses Rechtsgrundsatzes auf die Verträge im Krankenhauswesen hat keine praktische Bedeutung. Die Verträge müssen nach dem Willen des Gesetzgebers einen bestimmten Inhalt haben und sind, wenn sie geschlossen werden, das Ergebnis eines Verwaltungsverfahrens und schon deshalb an Verfassung, Gesetz und sonstiges Recht, die allesamt die Vermutung der Nichtsittenwidrigkeit haben, gebunden³⁾.

1) Vgl. Palandt, § 141, Anm. 2b lit. bb

2) Vgl. Palandt, § 138, Anm. 1a

3) Vgl. Obermayer, § 59, Rdnr. 64

e) Anfängliche Unmöglichkeit

Zu den Fehlern bei Abschluß der Verträge zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern gehört auch die anfängliche objektive Unmöglichkeit. Die Anwendbarkeit von § 306 BGB auf diese Verträge ist unbestritten¹⁾.

Die Ursache der Unmöglichkeit kann in tatsächlichen und rechtlichen Gründen liegen. Ausweislich §§ 58 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. 40 Abs. 2 Nr. 3 SGB X führt die anfängliche, objektive, tatsächliche Unmöglichkeit zur Nichtigkeit des Vereinbarten. Tatsächlich objektiv unmöglich ist eine Leistung, wenn sie schlechthin von niemandem erbracht werden kann, weil tatsächliche Hindernisse entgegenstehen oder wenn die Leistung unabhängig von der Leistungsfähigkeit des Leistungsverpflichteten nur mit unverhältnismäßig hohem und unververtretbarem Leistungsaufwand erbracht werden könnte (sog. wirtschaftliche Unmöglichkeit²⁾). Auf das subjektive Unvermögen ist § 306 BGB nicht anwendbar. Dafür hat der Schuldner nach den allgemeinen Grundsätzen einzustehen (vgl. §§ 275, 280, 323 BGB).

Fälle tatsächlicher, objektiver, ursprünglicher Unmöglichkeit sind für die Hauptleistungspflichten der Krankenkassen und Krankenhäuser nicht vorstellbar. Die Krankenkassen müssen mit den Krankenhauspflegeverträgen sicherstellen, daß ihre Versicherten die Sach- und Dienstleistungen in sachgerechter und rechtmäßiger Form erhalten (§ 97 Abs. 1 SGB X). Es ist nicht denkbar, daß sie Verträge mit Krankenhäusern über Leistungen schließen, die von Anfang an von niemandem erbracht werden können. Gleiches gilt umgekehrt für die Geldleistungen der Krankenkassen in Form von Pflegesätzen an die Krankenhäuser. Geldleistungen hat der Schuldner auch bei Leistungsunfähigkeit immer zu erbringen (§ 279 BGB).

1) Vgl. Hauck/Haines, K § 58, Rdnrn. 12, 13; Jahn, § 58 SGB X, Rdnr. 5

2) Vgl. Brox, Allgemeines SchuldR, § 20, Rdnr. 232

Rechtlich ist eine Leistung unmöglich, wenn ihr schon anfänglich dauernde rechtliche Hindernisse entgegenstehen. Diese Fälle werden von §§ 58 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. 40 Abs. 1 u. Abs. 2 Nr. 4 SGB X erfaßt¹⁾. Eine Leistung ist rechtlich unmöglich, wenn sie nicht erbracht werden kann, nicht schon dann, wenn sie nicht erbracht werden darf²⁾. Rechtlich unmöglich ist darum nicht schon das, was mit der Rechtsordnung nicht in Einklang steht, sondern die Leistung, die überhaupt nicht vereinbart werden kann³⁾. Die Rechtsordnung spricht der Leistung die rechtliche Wirksamkeit ab oder sie will den Rechtserfolg der Leistung verhindern oder sie ordnet die Rückabwicklung der bewirkten Leistung an⁴⁾. Soweit die Unmöglichkeit der Leistung darauf beruht, daß sie als Rechtsgeschäft gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, ist die Vereinbarung über § 58 Abs. 1 SGB X i.V.m. § 134 BGB nichtig, wenn man die Nichtigkeit nicht schon aus § 53 Abs. 1 SGB X folgen läßt. Fälle anfänglicher, rechtlicher Unmöglichkeit, die die Verträge über die Krankenhauspflege nichtig machen, sind nicht ersichtlich.

f) Irrtumsanfechtung

Öffentlich-rechtliche Willenserklärungen können nach den Vorschriften des BGB angefochten werden. Die Anwendbarkeit der §§ 117 ff., 142 f. BGB ist anerkannt und durch §§ 58 Abs. 1 i.V.m. 61 S. 2 SGB X bestätigt⁵⁾.

Neben den Irrtumstatbeständen der §§ 119, 120 BGB können auch öffentlich-rechtliche Verträge wegen arglistiger Täuschung und widerrechtlicher Drohung (§ 123 BGB) angefochten werden. Die beiden letzten Anfechtungsgründe können hier wegen geringer praktischer Bedeutung vernachlässigt werden. Dagegen bedarf die Anfechtung von Willenserklärungen wegen Erklärungs-,

1) Vgl. Jahn, § 40 SGB X, Rdnr. 10

2) Vgl. OVG Münster, DVBl 73, S. 696

3) Vgl. Schimpf, aaO., S. 292 f.

4) Ebenda

5) Vgl. Obermayer, § 59, Rdnrn. 45 ff.; LSG Rheinland-Pfalz,

Inhalts- und Übermittlungsirrtum nachfolgender Änderungen. Hat sich eine Vertragspartei bei Abgabe der Willenserklärung geirrt, weil sie "eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte" oder "bei der Abgabe einer Willenserklärung über deren Inhalt im Irrtum war", soll sie nicht an ihrer Erklärung gegen ihren Willen festgehalten werden. Sie kann das Erklärte nach den Bestimmungen der §§ 119, 121 f. BGB anfechten. Der Anfechtungsgrund der unrichtigen Übermittlung (§ 120 BGB) scheidet wegen dem Schriftform-erfordernis der vorliegenden Verträge aus¹⁾.

Der im bürgerlichen Recht geltende Grundsatz, daß ein Irrtum im Beweggrund, der zur Abgabe einer bestimmten Willenserklärung führt, grundsätzlich nicht ihre Anfechtbarkeit begründet, weil keine Divergenz zwischen Gewolltem und Erklärtem auftritt, ist auf die vorliegenden Verträge nicht übertragbar. Die Entscheidung zur Abgabe von Willenserklärungen wird bei den vorliegenden Rechtsverhältnissen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern nicht vom freien Parteiwillen getragen. Vielmehr verpflichtet der Gesetzgeber die Vertragsparteien zur abschließenden Regelung der Krankenhauspflege im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und ersetzt damit die dem einzelnen Rechtssubjekt freigestellte Entscheidung.

Gibt eine Vertragspartei Willenserklärungen in irriger Annahme über die Rechtslage ab und bedingt dies die Rechtswidrigkeit des Vertrags, ist der Vertrag nicht nach § 119 Abs. 2 BGB anfechtbar. Ob Rechtswidrigkeit als verkehrswesentliche Eigenschaft i.S.d. genannten Vorschrift gilt, kann dahingestellt bleiben. Die Rechtswidrigkeit öffentlich-rechtlicher Verträge führt aber nur in den von § 58 SGB X abschließend aufgeführten Fällen zur Nichtigkeit. Die Anerkennung des Rechtsirrtums als Anfechtungsgrund durchbräche die abschließende Aufzählung der Nichtigkeitsgründe mit der Folge, daß rechtswidrige Verträge durch An-

1) Ebenso Obermayer, § 62, Rdnr. 47

fechtung i.S.d. § 119 Abs. 2 BGB rückwirkend vernichtet werden könnten, obwohl der rechtswidrige Vertrag ausweislich § 58 Abs. 2 SGB X als rechtswirksam anzusehen ist¹⁾. Damit wäre die Regelung des § 58 SGB X, wonach rechtswidrige Verträge grundsätzlich nicht rückgängig gemacht werden können, umgangen²⁾.

Die Erklärung der Anfechtung ist wie die angefochtene Erklärung eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung und demzufolge auch Verfahrenshandlung. Die Anfechtung muß dem Anfechtungsgegner innerhalb der Anfechtungsfrist, in den Fällen des § 119 BGB unverzüglich, erklärt werden (§§ 143 i.V.m. 121 Abs. 1 BGB). Bestätigt der zur Anfechtung Berechtigte den Vertrag, ist die Anfechtung ausgeschlossen (§ 144 Abs. 1 BGB). Die Anfechtung bedarf aus noch zu erläuternden Gründen der Schriftform³⁾.

Die begründete Anfechtung vernichtet die Verträge im bürgerlichen Recht von Anfang an (§ 142 Abs. 1 BGB). Die rückwirkende Vernichtbarkeit wird nach h.M. auch auf öffentlich-rechtliche Willenserklärungen übertragen, es sei denn, Besonderheiten stünden dieser Rückwirkung entgegen⁴⁾. Letztes trifft hier zu. Die Verträge über die Krankenhauspflege und die Zusammenarbeit zwischen Krankenhäusern und Kassenärzten binden nicht nur unmittelbar die vertragsschließenden Vereinigungen, sondern auch die einzelnen Krankenkassen und Kassenärzte als deren zwangskorporierte Mitglieder. Gleiches gilt für die Pflegesatzverträge, wenn sie von den Krankenkassenverbänden abgeschlossen werden. Die Rechtswirkungen der Vereinbarungen sind damit der Herrschaft der Vertragsschließenden entzogen und die wegen der Durchführung des Vertrags veränderten Verhältnisse sind nicht mehr rückgängig zu machen. Wie im Arbeits- und Gesellschaftsrecht würde die rückwirkende Vernichtbarkeit der vorliegenden Verträge das Vertrauen und

1) Im Ergebnis ebenso Obermayer, § 62, Rdnr. 51

2) Ebenda

3) Ohne Begründung ebenso Obermayer, § 62, Rdnr. 54; zum Schriftformerfordernis vgl. u. S. 179

4) So auch Krause, Die Willenserklärungen des Bürgers im Bereich des öffentlichen Rechts, VerwArch 61 (1970), S. 337

die Rechtssicherheit in bestehende Schuldverhältnisse gefährden¹⁾. Deshalb vernichtet die wirksam erklärte Anfechtung die Verträge zwischen Krankenkassen, Krankenhäusern und Kassenärztlichen Vereinigungen nicht rückwirkend für die Vergangenheit, sondern nur für die Zukunft. Die Anfechtung hat damit die Rechtswirkung einer Kündigung von Dauerschuldverhältnissen und ist wie diese im Verfahren vor den Schiedsstellen zu behandeln (vgl. § 374 Abs. 1 S. 5 RVO). Ob die Anfechtung wirksam ist, entscheidet im Streitfall jedoch nicht die zuständige Schiedsstelle, sondern das zuständige Gericht (§ 51 Abs. 1 SGG, § 40 Abs. 1 VwGO), wobei für die Streitigkeiten aus den Verträgen über die Krankenhauspflege und die Zusammenarbeit zwischen Krankenhäusern, Krankenkassen und Kassenärztlichen Vereinigungen die Sozialgerichte zuständig sind (§ 374 Abs. 5 RVO), für die Streitigkeiten aus den Pflegesatzverträgen die Verwaltungsgerichte (vgl. § 18 Abs. 5 KHNG). Steht eine endgültige gerichtliche Streitentscheidung noch aus, entsteht aber eine dem vertragslosen Zustand vergleichbare Situation, die der Gesetzgeber durch die Einrichtung von Schiedsstellen vermieden wissen wollte. Der Schiedsstelle fehlen jedoch im Fall der streitigen Anfechtung die Voraussetzungen zum Tätigwerden, weil der angefochtene Vertrag anfänglich wirksam war, also der Tatbestand des fehlenden Vertragsschlusses nicht erfüllt ist. Ausweislich § 371 RVO kann die Krankenkasse ihren Versicherten die Pflegeleistungen nicht durch andere als die gesetzlich oder vertraglich zugelassenen Krankenhäuser gewähren oder Kostenersatz für die von den Versicherten selbstbeschaffte Krankenhauspflege leisten. Aus diesen Überlegungen ist in der Anfechtung hilfsweise eine Kündigung zu sehen, die der Schiedsstelle ein Tätigwerden unter den Voraussetzungen des § 374 Abs. 1 RVO bzw. des § 18 Abs. 4 KHNG erlaubt, um einen vertragslosen Zustand zu vermeiden²⁾.

1) Vgl. Hueck-Nipperdey. Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. II, § 18 V 1a

2) So auch Peters, § 368 g, Rdnr. 5 für das kassenärztliche Schiedsamtverfahren

Für die Schadensersatzansprüche aus § 122 BGB ist wegen der fehlenden Rückwirkung der Anfechtung auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses kein Platz¹⁾. Die Vertragsparteien haben auf die Gültigkeit des Vereinbarten vertraut und sich gegenseitig die zugesicherten Leistungen bis zur wirksamen Anfechtung gewährt. Im übrigen wäre ein Vertrauensschaden bei den Krankenkassen oder Krankenhäusern schwer feststellbar. Praktisch sinnvoller ist der Neuabschluß eines Vertrags. Wenn die Vertragspartner sich darauf nicht einigen können, gelten die angefochtenen Verträge bis zur Neufestsetzung durch die Schiedsstelle ausweislich § 374 Abs. 1 S. 5 ltzt. Halbs. RVO weiter.

4. Besondere Nichtigkeitsgründe

Für die subordinationsrechtlichen Zulassungsverträge²⁾ gelten zusätzlich zu den allgemeinen Nichtigkeitsgründen des § 58 Abs. 1 SGB X besondere Nichtigkeitsgründe, die in § 58 Abs. 2 SGB X aufgezählt sind. Diese Nichtigkeitsgründe beziehen sich auf entsprechende Vorschriften, die einen Verwaltungsakt nichtig machen.

a) Schwerwiegender, offenkundiger Gesetzesverstoß

Zulassungsverträge sind nichtig, wenn ein Verwaltungsakt entsprechenden Inhalts nichtig wäre (§ 58 Abs. 2 Nr. 1 SGB X). Die Vorschrift verweist auf die Generalklausel des § 40 Abs. 1 SGB X, wonach der besonders schwerwiegende und offenkundige Gesetzesverstoß zur Nichtigkeit des Verwaltungsakts und damit des Vertrags führt. Wann ein derartiger Gesetzesverstoß vorliegt, bemißt sich nach den für Verwaltungsakte maßgeblichen Kriterien³⁾. Mit dem Erfordernis der Offenkundigkeit

1) Vgl. Krause, Die Willenserklärungen des Bürgers im Bereich des öffentlichen Rechts, aaO., S. 337

2) Vgl. o. S. 7

3) Vgl. Schroeder-Printzen, § 58, Rdnr. 3

hat der Gesetzgeber die schon bisher herrschende Evidenztheorie übernommen¹⁾. Ihrzufolge müssen die Fehler für einen rechtsunkundigen, aber urteilsfähigen Durchschnittsbürger zweifelsfrei zu Tage treten²⁾. Für die Schwere des Verstoßes ist entscheidend, ob er tragenden Grundsätzen der Rechtsordnung widerspricht. Schwerwiegend ist insbesondere ein Verstoß gegen die sachliche Zuständigkeit, nicht aber ein Verstoß gegen die örtliche Zuständigkeit (§ 40 Abs. 3 Nr. 1 SGB X)³⁾. Beispielsweise kann der Zulassungsvertrag niemals von den Landesbehörden, die für die Genehmigung der Pflegesätze zuständig sind, abgeschlossen werden. Schließt aber ein Krankenhaus einen Zulassungsvertrag mit einem örtlich unzuständigen Landesverband der Krankenkassen, behält die Zulassung entsprechend der oben angeführten Einschränkung ihre volle Gültigkeit.

Bei der Beurteilung, ob ein schwerwiegender, offenkundiger Gesetzesverstoß vorliegt, ist zu berücksichtigen, daß § 40 Abs. 1 SGB X für Verwaltungsakte nur geringe Bedeutung hat, weil fehlerhafte Verwaltungsakte rücknehmbar bzw. anfechtbar sind (vgl. §§ 44 f. SGB X)⁴⁾. Diese Alternative gibt es beim Zulassungsvertrag nicht. Verträge können zwar durch Anfechtung für die Zukunft vernichtet werden, weil Wille und Erklärung mindestens eines Vertragspartners auseinanderfallen⁵⁾, aber von dieser Ausnahme abgesehen sind alle Zulassungsverträge nichtig oder voll wirksam. Dem Sozialverfahrensrecht ist jedoch die Gesetzeswidrigkeit von Vereinbarungen als Anfechtungsgrund unbekannt. Deshalb haben die öffentlich-rechtlichen Verträge weder die Vermutung der Rechtmäßigkeit für sich, noch erwachsen sie in vergleichbare Bestandskraft wie Verwaltungsakte⁶⁾.

1) Vgl. Jahn, § 40 SGB X, Rdnr. 6

2) Ebenda

3) Vgl. BSGE 24, 162

4) Vgl. Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 44, Rdnr. 3

5) Vgl. o. S. 119 f.

6) Vgl. Maurer, Allgemeines VerwR, § 14, Rdnr. 49

b) Strafbare oder ordnungswidrige Leistungen

Vereinbaren die Vertragspartner Leistungen, die sanktionsbewehrte Gesetze verletzen, sind die Verträge nach §§ 58 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. 40 Abs. 2 Nr. 4 SGB X nichtig. Für die vorliegenden Zulassungsverträge ist dieser Anwendungsbereich jedoch so gering, daß für die Voraussetzungen der genannten Vorschrift auf die Literatur verwiesen werden kann¹⁾. Den Inhalt der Zulassungsverträge bestimmt § 371 RVO. Davon abweichende Vereinbarungen sind nach § 53 Abs. 1 S. 1 SGB X unzulässig und führen i.V.m. den entsprechenden Verbotsgesetzen des § 58 Abs. 1 SGB X oder den Nichtigkeitssgründen des § 58 Abs. 2 Nr. 1 SGB X zur Nichtigkeit²⁾. Ein denkbare Verstoß gegen ein sanktionsbewehrtes Gesetz ist der Abschluß eines Zulassungsvertrags mit einer Privatkrankenanstalt, der die Betriebserlaubnis fehlt (§§ 30 i.V.m. 144 Abs. 1 Nr. 1 b, 148 GewO).

c) Kollusion

Zulassungsverträge sind ohne Rücksicht auf die Schwere der Rechtswidrigkeit nichtig, wenn die Rechtswidrigkeit beiden Vertragsparteien zum Zeitpunkt des Vertragschlusses bekannt war (§ 58 Abs. 2 Nr. 2 SGB X). Ausgenommen sind ausweislich § 42 SGB X nur diejenigen Form- und Verfahrensfehler, ~~derentwegen~~ die Aufhebung eines Verwaltungsaktes mit entsprechendem Inhalt nicht beansprucht werden kann, weil sowieso keine andere Entscheidung in der Sache hätte getroffen werden können. Die Vorschrift soll verhindern, daß die Vertragsparteien in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken rechtswidrige Zulassungsverträge abschließen, obwohl die Voraussetzungen für ihren Abschluß nach § 371 RVO nicht vorliegen. Sowohl die Krankenhäuser als auch die Landesverbände der Krankenkassen müssen Kenntnis von der Rechtswidrigkeit des Vereinbarten haben. Unkenntnis infolge von Fahrlässigkeit (§ 122 Abs. 2 BGB) oder einseitige Kenntnis einer

1) Vgl. Jahn, § 40 SGB X, Rdnr. 11

2) Vgl. o. S. 105 ff.

Vertragspartei von der Rechtswidrigkeit reichen nicht aus¹⁾.

VI. Vertragshaftung

1. Notwendigkeit einer Regelung

Die stationäre Behandlung der Sozialversicherten in Krankenhäusern und die Vergütung der geleisteten Dienste sind Inhalt der Krankenhauspflege- und Pflege-satzverträge. Die Verträge sind auf dauerhaften Leistungsaustausch ausgerichtet, wobei der Umfang der Gesamtleistungen noch nicht festgelegt ist, sondern sich nach der tatsächlichen Inanspruchnahme durch die Versicherten richtet. Für den Fall, daß eine Vertragspartei den Vertragsabschluß verweigert, ist die zwangsweise Vertragsfestsetzung durch die Schiedsstellen als gesetzliche Konfliktlösung vorgesehen. Nicht geregelt sind dagegen Verletzungen der Vertragspflichten und ihre Rechtsfolgen für den Gläubiger und den Schuldner der Leistungen. Das bürgerliche Recht sowie Rechtsprechung und Schrifttum haben dafür die Systematik der Leistungsstörungen entwickelt. Eine vergleichbare Kodifikation fehlt im öffentlichen Recht. Rechtsprechung und Schrifttum wenden aber die Regeln und Rechtsinstitute des bürgerlichen Rechts für Leistungsstörungen auf verwaltungsrechtliche Schuldverhältnisse entsprechend an²⁾, was § 61 S. 2 SGB X für zulässig erklärt. Die Übernahme der bürgerlich-rechtlichen Systematik

1) Vgl. Hauck/Haines, K § 58 SGB X, Rdnr. 17

2) Vgl. Henke, W., Das Recht der Wirtschaftssubventionen als öffentliches Vertragsrecht, Tübingen 1979, S. 315 ff.; Krause, P., Das öffentlich-rechtliche Schuldverhältnis in der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, BStSozArbR 79, S. 145 ff.; ders., Das Sozialrechtsverhältnis, Kassel 1979, S. 12 ff.; Meyer, H., Das neue öffentliche Vertragsrecht und die Leistungsstörungen, NJW 77, S. 1705 ff.; Obermayer, K., Leistungsstörungen beim öffentlich-rechtlichen Vertrag, BayVBl 77, S. 546 ff.; Simons, L., Leistungsstörungen verwaltungsrechtlicher Schuldverhältnisse, Berlin 1967 jeweils m.w.N.

in die sozialversicherungsrechtlichen Leistungsverhältnisse zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern ist jedoch nicht selbstverständlich. Im bürgerlichen Schuldverhältnis wird der objektiven und regelmäßig rechtswidrigen Pflichtverletzung eines Vertragspartners das subjektive Vertretenmüssen zugerechnet und beide zusammen bestimmen die Rechtsfolgen. Vielfach ist dem Gläubiger ein Wahlrecht zwischen dem Festhalten am Vertrag zusammen mit dem Anspruch auf Ersatz des durch die Störung entstandenen Schadens und der Aufhebung des Schuldverhältnisses eingeräumt. Verletzt der Gläubiger schuldhaft seine Pflichten, mindert sich die Haftung des Schuldners. Bei den vorliegenden vertraglichen Schuldverhältnissen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern besteht für den vertragstreuen Partner ebensowenig die Möglichkeit der uneingeschränkten Rechtsfolgenwahl nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts wie er privatautonome Abschluß- oder Inhaltsfreiheit genießt. Die bedarfsgerechte Versorgung der Versicherten in leistungsfähigen und wirtschaftlich arbeitenden Krankenhäusern muß vertraglich geregelt werden. An dieser Regelung besteht ein öffentliches Interesse¹⁾, dem die Rechtsfolgen des bürgerlichen Gesetzbuches für Leistungsstörungen nicht immer gerecht werden. Das muß im folgenden berücksichtigt werden, wenn die in erster Linie für den privaten Güteraustausch entwickelten Vorschriften des BGB für Leistungsstörungen auf die vorliegenden öffentlichen Schuldverhältnisse angewendet werden.

Wie bereits erwähnt, sind vertragslose Zeiten nicht möglich, weil die Errichtung weisungsfreier Schiedsstellen

1) So BSGE 51, 58 (61)

eine dauernde, vertragliche Bindung sicherstellt. Aus diesem Grunde können schon an dieser Stelle alle bürgerlichen Rechtsfolgen ausgeschlossen werden, die die durch Leistungsstörung bedingte Auflösung der Vertragsbindung vorsehen. Die Möglichkeit, sich von vertraglichen Verpflichtungen zu lösen, wird auch in anderen Rechtsgebieten dann eingeschränkt oder ausgeschlossen, wenn eine Partei ein besonderes schutzwürdiges Interesse am Fortbestand des Vertrags hat. Ein solches schutzwürdiges Interesse ist z.B. bei Energieversorgungsverträgen anerkannt. Auf sie wird das Recht des Kaufvertrags (§§ 433 ff. BGB) nur insoweit direkt oder entsprechend angewendet, als keine spezialgesetzlichen Regelungen zum Schutz des Energieabnehmers den Bestand der Vereinbarungen sichern¹⁾. Länger bestehende Verträge können aber auch einen Vertrauenstatbestand schaffen, der im Einzelfall die Auflösung der Vertragsbindung als gegen Treu und Glauben verstoßende Rechtsausübung qualifiziert. Dafür hat das bürgerliche Recht einschränkende Kündigungsmöglichkeiten vorgesehen (z.B. §§ 564 b, 627 BGB). Bei den Krankenhauspflege- und Pflegesatzverträgen ergibt die durch Leistungsstörungen bedingte Auflösung aus folgendem Grund keinen Sinn: Mit der Auflösung von Dauerschuldverhältnissen durch Kündigung will sich eine Vertragspartei von zukünftigen Vertragsbindungen lösen. Die Beweggründe für die Vertragsauflösung können z.B. in der Person des Vertragspartners oder im weggefallenen Interesse an der Fortführung des Vertrags liegen. Mit der Kündigung erklärt der eine Vertragspartner, daß er an der Leistung des andern nicht mehr interessiert ist, aber auch keine Gegenleistung mehr erbringen will. Für die hier vorliegenden Verträge über Krankenhauspflege ist die endgültige Auflösung jedoch durch gesetzliche Regelung ausgeschlossen: Gekündigte Verträge müssen von den Krankenkassen und Krankenhäusern unverzüglich neu geschlossen werden. Kommt ein Neuabschluß nicht zustande, oktroyiert die zuständige Schiedsstelle verbindlich

1) Vgl. Palandt, § 433, Anm. 1c lit. bb; BGH, WM 69, S. 1017 f.

die fehlenden Vereinbarungen. Die durch Leistungsstörungen bedingte Kündigung als Möglichkeit, Dauerschuldverhältnisse zu beenden, verliert hierdurch ihren Sinn und Zweck.

Strikt davon zu trennen ist die Möglichkeit, Verträge aus ändern - nicht durch Leistungsstörungen bedingten - Gründen zu kündigen. Bei Dauerschuldverhältnissen kann das Problem auftreten, daß wegen veränderter Umstände die im Vertrag festgelegte Zusammenarbeit nicht mehr möglich oder einer Partei nicht mehr zuzumuten ist bzw. daß die vertraglich vereinbarten Leistungen und Gegenleistungen unter dem Gesichtspunkt der Leistungsäquivalenz einer Anpassung an die geänderten Verhältnisse bedürfen. Die durch Anpassungsinteresse gerechtfertigte Auflösung der Verträge wird gesondert erörtert¹⁾. Systematisch gehört sie nicht zum Recht der Leistungsstörungen.

2. Unmöglichkeit

a) Unmöglichkeit der Krankenkassenleistungen

Im bürgerlichen Recht spricht man von nachträglicher Unmöglichkeit, wenn die Hauptleistung des Schuldners nach Vertragsschluß endgültig nicht erfüllt wird und nicht nachholbar ist. Der objektiven Unmöglichkeit ist das subjektive Unvermögen des Schuldners gleichgestellt. Das Rechtsinstitut der nachträglichen Unmöglichkeit ist für die Hauptleistungspflichten der Krankenkassen praktisch bedeutungslos. Ihre Leistung besteht in einer Geldzahlung (Pflegesätze), die objektiv und subjektiv immer möglich ist (§ 279 BGB). Die Mittel dafür bringen die Krankenkassen durch Beiträge nach Maßgabe der §§ 380 ff. RVO auf. Decken die Beitragsaufkommen nicht die zur Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben notwendigen Ausgaben, müssen die Beiträge erhöht werden (§§ 387, 389 f. RVO). Bei andauernder unzureichender Beitragsdeckung wird die leistungsunfähige Krankenkasse mit einer anderen Krankenkasse vereinigt (§§ 267 Nr. 2, 274 f. RVO).

1) Vgl. u. S. 178 ff.

Die Konkursfähigkeit einzelner Krankenkassen ist ausgeschlossen¹⁾.

Das Rechtsinstitut der nachträglichen Unmöglichkeit ist aber auf die Leistungen der Krankenkassen nicht grundsätzlich unanwendbar. Wenn sich die Krankenkassen vertraglich zur sozialen Betreuung und Beratung der Versicherten im Krankenhaus durch geeignete Personen verpflichten, ist diese Pflicht Hauptleistungspflicht²⁾. Die Beratungsleistung wird im Einzelfall endgültig unmöglich, wenn sie nicht im Erfüllungszeitraum, d.h. für die Dauer der stationären Behandlung, erbracht wird. Hat der Patient das Krankenhaus verlassen, kann die Beratung nicht mehr vertragsgemäß erbracht werden, sie ist also nicht mehr nachholbar, weil die Beratung und Betreuung nach Entlassung nicht Gegenstand der Verträge zwischen Krankenkassen und Krankenhaus ist. Auf diese Fälle sind die Voraussetzungen der Leistungsstörungen bei gegenseitigen Verträgen (§§ 275, 279, 323 ff. BGB) unverändert anwendbar, die Rechtsfolgen der Unmöglichkeit entfallen jedoch. Im bürgerlichen Recht kann der Gläubiger bei vom Schuldner zu vertretender Unmöglichkeit der Hauptleistung wahlweise Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen (§ 325 Abs. 1 S. 1 BGB) oder vom Vertrag zurücktreten bzw. bei Dauerschuldverhältnissen ihn kündigen (§§ 325 Abs. 1 S. 1 i.V.m. 327 BGB) oder sich auf das Freiwerden von seiner Gegenleistung berufen (§§ 325 Abs. 1 S. 3, 323 Abs. 1 BGB). Leistet der Gläubiger trotz Unmöglichkeit der Gegenleistung, kann er vom Schuldner die Herausgabe des stellvertretenden commodums verlangen (§§ 325 Abs. 1 S. 3, 323 Abs. 2, 281 BGB). Diese Wahlmöglichkeiten hat das Krankenhaus nicht. Die Vertragspartner sind zur Erbringung von Krankenhauspflege im Rahmen der §§ 184, 371 ff. RVO verpflichtet. Aus diesen gesetz-

1) Vgl. BSGE 47, 148 mit Anm. v. Starck, SGB 79, S. 337

2) Vgl. o. S. 88

lich festgelegten Möglichkeiten der Leistungserfüllung können sich beide auch bei Leistungsstörungen nicht lösen. Insbesondere erfüllt eine andere als die vereinbarte Leistung nicht den Zweck der Krankenhauspflege. Die Herausgabe eines anstelle der Beratung erlangten Ersatzes an das Krankenhaus widerspricht den tatsächlichen Gegebenheiten. Die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen wegen Nichterfüllung scheitert schon am fehlenden Schadenseintritt bei den Krankenhäusern, denn Adressat der Beratung und Betreuung ist der drittbegünstigte Versicherte. Soweit ihm aus der Nichterfüllung der Beratungs- und Betreuungspflichten ein Schaden entsteht, hat er gegen die Krankenkasse Anspruch auf Herstellung des Zustandes, der ohne die Pflichtverletzung bestehen würde¹⁾. Systematisch wird dieser sog. Herstellungsanspruch dem Deliktsrecht zugeordnet. Eigene Ansprüche aus Vertragsverletzung hat der Versicherte nicht, weil er nur Drittbegünstigter aus den geschlossenen Verträgen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern ist. Möglich ist aber die Schadensliquidation in seinem Interesse durch das Krankenhaus²⁾.

Unmöglichkeit tritt ferner nur ein, wenn sie von den Krankenkassen zu vertreten ist (§ 325 Abs. 1 S. 1 BGB). Der Maßstab hierfür ist § 276 BGB, der gleichermaßen im bürgerlichen und öffentlichen Recht gilt³⁾. Gründe für das Unmöglichwerden der Leistungen, die die Krankenkassen nicht zu vertreten haben, sind nicht ersichtlich. Der Mangel an Betriebsmitteln zur Erfüllung der Vertragspflichten kann durch vorläufige Beitragserhöhung beseitigt werden (§ 391 RVO) und ist von den Krankenkassen immer zu vertreten. Gründe in der Person des Schuldners, die zur Unmöglichkeit führen, können bei Körperschaften des öffentlichen Rechts nicht vorkommen. Die fehlerhafte Organisation des Sozialdienstes im Krankenhaus hat die Krankenkasse immer zu vertreten (§§ 31, 89 BGB)⁴⁾.

1) Vgl. BSGE 55, 40 (43)

2) Zur Drittschadensliquidation im Sozialrecht vgl. BSGE 39, 54

3) Vgl. Palandt, § 276, Anm. 8a; Zacher, H.F., Verschulden im Sozialrecht, ZFS 83, S. 171 (178)

b) Unmöglichkeit der Krankenhausleistungen

Die Verträge über die Krankenhauspflege sind gemischte Verträge, deren dienstvertraglicher Charakter dominiert¹⁾. In ihnen verpflichtet sich das Krankenhaus zur ärztlichen Behandlung und Betreuung sowie zur Verpflegung und Unterkunft der Versicherten²⁾. Das Krankenhaus schuldet dem Patienten die fachgerechte Behandlung, nicht die Heilung der Krankheit. Tritt kein Heilerfolg ein, entfällt trotzdem nicht der Anspruch des Krankenhauses auf Pflegesatzzahlungen. Umgekehrt ist das Krankenhaus auch nicht zum Ersatz des durch die Nichtheilung möglicherweise entstehenden Folgeschadens verpflichtet³⁾. Das Krankenhaus schuldet demzufolge nur die ausreichende, zweckmäßige und das Maß des Notwendigen nicht überschreitende stationäre Pflege, die zu einer Haftung wegen Schlechterfüllung führen kann. Die Nichterfüllung dieser Pflichten z.B. durch Nichtbehandlung ist praktisch ausgeschlossen⁴⁾. Trotzdem bleibt das Rechtsinstitut der Unmöglichkeit grundsätzlich auf die Krankenhauspflegeverträge anwendbar. Auftretende Fälle können entsprechend den Voraussetzungen des bürgerlichen Rechts für gegenseitige Verträge (§ 325 BGB) gelöst werden. Die Wahl der Rechtsfolgen bleibt auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung begrenzt⁵⁾. Die Gründe für die Begrenzung des Gläubigerwahlrechts sind dieselben wie bei Unmöglichkeit der Krankenkassenleistungen⁶⁾.

c) Unmöglichkeit der Leistungen aus Kooperationsverträgen

Diese Verträge sind den Gesellschaftsverträgen bürgerlichen Rechts vergleichbar⁷⁾. Die Nichtleistung eines

4) Vgl. Palandt, § 31, Anm. 1

1) Vgl. o. S. 31

2) Vgl. BGHZ 2, 96

3) So Weyers, H.L., Empfiehlt es sich, im Interesse der Patienten und Ärzte ergänzende Regelungen für das ärztliche Vertrags- (Standes-) und Haftungsrecht einzuführen?, Gutachten für den 52. Deutschen Juristentag, München 1978, A 14

4) Ebenso Deutsch, E., Typen des Arztverschuldens, VersR 77, S. 101

5) Zur Kündigung vgl. die Ausführungen auf S. ; zum Schadensersatz wegen Nichterfüllung vgl. Larenz, SchuldR I, § 22 II

6) Vgl. o. S. 129 f.

7) Vgl. o. S. 36

Vertragspartners kann man deshalb nach den unveränderten Grundsätzen des Gesellschaftsrechts würdigen¹⁾. Werden die Informationspflichten durch einen Vertragspartner schuldhaft nicht erfüllt, ist die außerordentliche Kündigung des Kooperationsvertrags möglich (§ 723 Abs. 1 BGB). Die Übertragung der Kündigungsgründe des § 723 Abs. 1 BGB auf die Kooperationsverträge ist zulässig, weil die Vertragsparteien weder zum Abschluß solcher Verträge gezwungen noch die fehlenden Vertragsschlüsse von den Schiedsstellen durch Schiedsspruch ersetzt werden können (arg. e § 374 Abs. 1 S. 1 RVO)²⁾. Die Vertragsparteien genießen demzufolge dieselbe Entscheidungsfreiheit bei der Vertragsauflösung wie natürliche oder juristische Personen bürgerlichen Rechts.

3. Verzug

a) Verzug der Krankenkassen

Das Rechtsinstitut des Verzugs ist im Sozialversicherungsrecht für Geldleistungen allgemein anerkannt³⁾. Im Verhältnis zwischen Leistungsträger und Bürger regeln die § 44 SGB AT, § 24 SGB IV die Verzinsung in Verzug befindlicher Geldleistungen. Verzugsvorschriften für die Vertragsbeziehungen der Leistungsträger untereinander und mit Dritten, die nicht Sozialleistungsempfänger sind, fehlen. Ausweislich § 61 S. 2 SGB X sind die entsprechenden Verzugsvorschriften des BGB auf die hier vorliegenden Verträge anwendbar.

Praktisch bedeutsam ist das Rechtsinstitut des Verzugs nur für die Leistungen der Krankenkassen. Das Krankenhaus ist dem aus dem Vertrag mit der Krankenkasse begünstigten Versicherten zur fachgerechten Behandlung, nicht zur erfolgreichen Heilung, verpflichtet. Die

1) Dazu Palandt, § 705, Anm. 3c

2) Vgl. Schirmer, Das Vertragsrecht der §§ 372 ff. RVO ..., BKK 82, S. 297

3) Vgl. BSGE 35, 78 (79, 83); 49, 227

Fälligkeit der einzelnen Behandlungsleistungen bzw. deren nicht fristgerechte Erfüllung ist schwer oder garnicht feststellbar oder die erforderliche Behandlung in den meisten Fällen nicht nachholbar. Die letztgenannte Alternative erfüllt den Tatbestand der Unmöglichkeit¹⁾; die übrigen Möglichkeiten werden mit dem Rechtsinstitut der Pflichtverletzung besser erfaßt²⁾. Mit der Aufnahme des Patienten in das Krankenhaus stehen die Einzelheiten der Krankenhauspflege noch nicht fest; sie ergeben sich erst aus dem Krankheitsverlauf des Patienten. Bei der im Einzelfall gebotenen Gesamtbehandlung läßt sich aber nur unzureichend feststellen, ob bestimmte Leistungen den Versicherten oder die Krankenkasse deshalb geschädigt haben, weil sie zu spät oder schlecht erfüllt worden sind. Im übrigen ist als Folge schuldhafter Verletzung vertraglicher Pflichten bei beiden Rechtsinstituten der Schuldner zum Ersatz des Erfüllungsschadens verpflichtet³⁾.

Die schuldhaft verspätete Erfüllung fälliger Leistungen trotz Mahnung des Gläubigers setzt den Schuldner in Verzug. Die Nachholbarkeit der Leistung unterscheidet den Verzug von der Unmöglichkeit, der Nichterfüllbarkeit der Leistung. Die Krankenkasse verpflichtet sich in dem Pflegesatzvertrag zur Vergütung der stationären Behandlung ihrer Versicherten. Die Zahlung von Pflegesätzen an das Krankenhaus ist Hauptleistungspflicht. Schuldnerverzug setzt Fälligkeit der Leistung voraus. Fällig sind die Pflegesatzzahlungen grundsätzlich nach der Entlassung des Versicherten aus dem Krankenhaus (§ 614 S. 1 BGB), es sei denn, Krankenhaus und Krankenkasse haben eine andere Leistungszeit vereinbart (§ 284 Abs. 2 BGB). Eine Mahnung des Krankenhauses für den Beginn des Verzugs ist entbehrlich. Die Dispositionsfreiheit der Vertragsparteien über die Bestimmung der Fälligkeit wird durch Sinn und Zweck des KHNG und die Vorschriften des für die Sozialversicherungsträger geltenden Haushaltsrechts (§§ 67 ff. SGB IV) eingeschränkt. Die Pflegesätze sollen die

1) Vgl. o. S. 132

2) Vgl. u. S. 140

3) Vgl. dazu u. S. 144

Krankenhauspflege der Bevölkerung durch leistungsfähige Krankenhäuser ermöglichen und gleichzeitig sicherstellen, daß die Krankenhäuser zu wirtschaftlicher Betriebsführung angereizt werden (vgl. §§ 1, 17 KHNG). Damit die Krankenhäuser die Pflegemaßnahmen im erforderlichen Umfang bereitstellen können, müssen sie vor Liquiditätsschwierigkeiten bewahrt werden. Die Krankenkassen haben ausweislich der auf § 78 SGB IV ergangenen Sozialversicherungs-Rechnungsverordnung (SVRV)¹⁾ den Zahlungsverkehr ordnungsgemäß, sicher und wirtschaftlich durchzuführen (§ 1 Abs. 1 SVRV). Die pünktliche, fristgerechte Vornahme der Zahlungen liegt deshalb im öffentlichen Interesse und kann nicht dem Parteiwillen der Krankenkassen und Krankenhäuser anvertraut werden. Für die Zahlung der Pflegesätze muß ein einheitlicher Verzugsbeginn festgelegt werden. Ausweislich § 614 S. 1 BGB sind die Krankenhäuser vorleistungspflichtig²⁾, d.h. die Krankenkasse zahlt für bereits erbrachte Pflegeleistungen. Also wird die Zahlung der Pflegesätze nach Abschluß der Krankenhausbehandlung fällig. In der Praxis erscheint aber die Einzelabrechnung jedes Behandlungsfalles unwirtschaftlich, weil sie mit großem Verwaltungsaufwand verbunden ist. Deshalb ist die Erstellung von Sammelrechnungen durch die Krankenhäuser wirtschaftlich gerechtfertigt. Die Bezahlung der Sammelrechnung wird entsprechend § 614 S. 2 BGB monatlich fällig, wobei die Krankenkasse mit Fälligkeit der Leistung in Verzug gesetzt wird. Einer zusätzlichen Mahnung des Krankenhauses bedarf es für den Verzugsbeginn nicht. Dem Sozialrecht ist der Eintritt des Verzugs ohne Mahnung durch § 44 SGB AT bekannt. Die Entbehrlichkeit der Mahnung kann auch für die vorliegenden Leistungsverhältnisse vorausgesetzt werden, weil die Krankenkassen zur ordnungsgemäßen Abwicklung des Zahlungsverkehrs verpflichtet sind. Alle Forderungen und Auszahlungen werden ständig kontrolliert (vgl. §§ 1, 6, 8 SVRV). Deshalb müssen die Krankenkassen auch nicht an die Fälligkeit ihrer Zahlungspflichten erinnert werden.

1) Abgedruckt in Eichberger, Nr. 66

2) Vgl. Palandt, § 614, Anm. 2a

Für den Eintritt des Verzugs müssen weiterhin alle andern Voraussetzungen erfüllt sein: So muß der fällige Anspruch des Krankenhauses vollwirksam sein¹⁾ und die Krankenkasse muß die für den Verzug maßgeblichen Umstände zu vertreten haben (§ 285 BGB). Haftungsmaßstab für die Verantwortlichkeit der Krankenkassen ist Vorsatz oder Fahrlässigkeit i.S.d. § 276 BGB²⁾. Für ihre Angestellten haftet die Krankenkasse nach § 278 oder §§ 31, 89 BGB. Fälle, bei denen die Krankenkasse die säumige Zahlung nicht zu vertreten hätte, sind nicht denkbar. In der Person des Schuldners liegende Gründe können bei den Krankenkassen nicht vorkommen, ohne daß vertretbares Organisationsverschulden vorliegt³⁾. Auch die vorübergehende Unterdeckung der für die gesetzlichen Aufgaben benötigten Mittel befreit die Krankenkassen nicht von der Haftung für die säumige Zahlung, weil sie rechtzeitig die nötigen Beitragsaufkommen durch Anhebung der Beitragssätze sicherstellen muß (§§ 364 Abs. 3, 365 RVO).

Rechtsfolge der nicht fristgerechten Zahlung der Pflegesätze ist die Pflicht der Krankenkasse zum Ersatz des Verzugsschadens (§ 286 Abs. 1 BGB). Dem Krankenhaus sollen alle diejenigen Vermögensnachteile ersetzt werden, die ihm durch die verzögerte Zahlung entstanden sind (§ 249 BGB). Insbesondere gehören dazu die für den Betrieb des Krankenhauses erforderlichen laufenden Geldmittel, die durch Kredite, Darlehen u.ä. beschafft werden müssen. Neben dem Anspruch auf Ersatz des Verzugsschadens behält das Krankenhaus den ursprünglichen Anspruch auf Zahlung der Pflegesätze. Strittig ist, ob die Krankenkasse als unwiderlegbar vermutete, pauschalisierte Schadensersatzleistung Verzugszinsen an das Krankenhaus zahlen muß (vgl. § 288 BGB)⁴⁾.

1) Vgl. Palandt, § 284, Anm. 2

2) Vgl. Palandt, § 285, Anm. 1

3) Vgl. Palandt, § 31, Anm. 1

4) Vgl. Larenz, SchuldR I, § 23 II a

Rechtsprechung¹⁾ und Schrifttum²⁾ verneinen die Pflicht zur Verzinsung von Geldschulden im öffentlichen Recht immer dann, wenn sie nicht ausdrücklich durch Gesetz angeordnet wird oder wenn zwei juristische Personen des öffentlichen Rechts einander Geld schulden. Dieser Rechtsansicht wird nicht gefolgt. Die vertraglich geschuldete Leistung der Krankenkasse ist Geldleistung, die sich das Krankenhaus als Gläubiger wie jedes am allgemeinen Wirtschaftsverkehr teilnehmende Privatrechtssubjekt ersatzweise beschaffen muß, wenn die Krankenkasse nicht fristgerecht zahlt. Das gilt in jedem Fall ohne Rücksicht auf die Rechtsnatur der Trägerschaft des Krankenhauses. Aus diesem Grund ist die Verzinsung der Geldschuld für die Dauer des Verzugs in der gesetzlich festgelegten Höhe von vier Prozent angebracht (§ 288 Abs. 1 S. 1 BGB)³⁾. Dieselbe gesetzliche Mindestschadensersatzhöhe sieht auch § 44 Abs. 1 SGB AT für die Geldleistungsansprüche des Bürgers gegen die Sozialleistungsträger vor. Soweit höhere Zinsen "aus einem anderen Rechtsgrunde" zu zahlen sind, muß diese die Krankenkasse an das Krankenhaus fortentrichten (§ 288 Abs. 1 S. 2 BGB). Kann das Krankenhaus einen ihm entstandenen höheren Verzugsschaden nachweisen, ist ihm die Geltendmachung dieses Schadens gegenüber der Krankenkasse unbenommen⁴⁾.

Auf Inhalt und Bestand der Krankenhauspflegeverträge haben die Verzugsfolgen des § 286 Abs. 1 BGB keinen Einfluß. Für gegenseitige Verträge, wie sie hier vorliegen, trifft § 326 BGB eine erweiterte Regelung. Sie gibt dem Gläubiger die Möglichkeit, durch Kündigung

1) Vgl. BSG, BKK 68, S. 497; BSCE 49, 227

2) Nachweise bei Jahn, § 44 SGB I, RdNr. 18

3) Vgl. auch § 1436 RVO, der Verzugszinsen in Höhe des Diskontsatzes der Deutschen Bundesbank vorsieht

4) Vgl. Larenz, SchuldR I, § 23 II a

oder Schadensersatzforderung wegen Nichterfüllung das vertragliche Schuldverhältnis in ein Rückabwicklungsverhältnis umzuwandeln bzw. es zu beenden. Sinn und Zweck dieser Vorschrift ist, den Gläubiger wegen eines vom anderen Teil zu vertretenden Leistungsverzugs nicht zu lange am Vertrag festzuhalten und auf die Leistungserfüllung durch die Gegenseite warten zu lassen. Deswegen soll er sich durch Rücktritt bzw. Kündigung vom Vertrag lösen können oder seinen durch die Nichterfüllung der Vertragspflichten entstandenen Schaden ersetzt bekommen. Übt der Gläubiger sein Wahlrecht aus, geht in beiden Fällen sein Anspruch auf Erfüllung der ursprünglich vorgesehenen Leistung unter (§ 326 Abs. 1 S. 2 BGB). Gleichzeitig wird der Gläubiger von seiner eigenen Leistungspflicht befreit. Diese Verzugsfolgen des § 326 BGB sind auf die vorliegenden Vertragsschuldverhältnisse zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern jedoch nicht anwendbar. Die in § 371 Abs. 1 RVO vorgesehenen Krankenhäuser sind zur Erbringung von Krankenhauspflege für die Krankenkassen verpflichtet. Die verzugsbedingte Aufhebung der vertraglichen Bindung ist angesichts des öffentlichen Interesses an der Versorgung der Versicherten mit Krankenhauspflege nicht tragbar. Die Vertragskündigung durch das Krankenhaus führte nicht zur Beendigung des gesamten Schuldverhältnisses für die Zukunft, sondern nur zur Verpflichtung, Pflege-satzverträge neu zu schließen bzw. zur Neufestsetzung durch die zuständige Schiedsstelle (§ 18 Abs. 4 KHNG). Mit der Kündigung würde dem Krankenhaus weder der durch den Verzug entstandene Vermögensnachteil ausgeglichen noch das Risiko künftiger Zahlungssäumnis genommen. Die Kündigung von Pflegesatzverträgen ist nur dann sinnvoll, wenn die Höhe der vereinbarten Pflegesätze geändert und neuen Verhältnissen angepaßt werden soll, nicht aber als Verzugsfolge, weil sich mit der Kündigung die Krankenkassen und Krankenhäuser nicht endgültig für die Zukunft von ihren gegenseitigen Leistungspflichten befreien können. Hinzu kommt, daß auch die Kündigung nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts das Vertragsverhältnis nicht als

Ganzes aufheben würde. Die getroffenen Vereinbarungen über die Pflegesatzhöhe würden nach § 346 S. 2 ltzt. Halbs. BGB selbst nach der wirksamen Kündigung fortwirken, weil die Krankenkasse die im Vertrag bestimmten Pflegesätze für vorgeleistete Krankenhauspflege zu entrichten hätte¹⁾.

Auch die zweite Möglichkeit des Krankenhauses, von der Krankenkasse Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen, entspricht nicht den tatsächlichen Gegebenheiten der vorliegenden Vertragsverhältnisse. Verlangte das Krankenhaus Schadensersatz wegen Nichterfüllung, müßte es so gestellt werden, wie wenn die Zahlung der Pflegesätze ordentlich von der Krankenkasse erfüllt worden wäre (sog. positives Interesse). Zum Schadensumfang gehört insbesondere der entgangene Gewinn (§ 252 BGB). Ausweislich § 17 Abs. 1 S. 1 KHNG hat das Krankenhaus die vereinbarten oder festgesetzten Pflegesätze als Pauschalpreis gegenüber allen seinen Benutzern anzuwenden. Eine Gewinnerzielung über die Pflegesatzabrechnung ist demnach ausgeschlossen, weil das Krankenhaus anderen Benutzern die Pflege zu denselben pauschalierten Preisen anbieten und erbringen müßte. Ein Vorteil durch anderweitige Verwendung, den z.B. der Verkäufer einer Kaufsache im bürgerlichen Recht erlangen könnte, ist hier nicht nachweisbar. Deshalb ist der Schadensumfang wegen Nichterfüllung nicht größer als der Umfang des Verzugschadens zuzüglich des weiterbestehenden Anspruchs auf Zahlung der Pflegesätze. Es bleibt demnach bei der Regelung der Verzugsfolgen, die § 286 Abs. 1 BGB vorsieht. Das Krankenhaus hat Anspruch auf Ersatz der Vermögensnachteile, die ihm durch anderweitige Mittelbeschaffung für die Zeit des Verzugs entstehen. Soweit die Krankenkasse dem Krankenhaus zur Vermeidung von Liquiditätsschwierigkeiten Vorschüsse auf die zu erbringenden Krankenpflegeleistungen erbracht hat, kann sie nur mit der Restleistung in Verzug geraten. Dafür gelten die Regeln der §§ 286, 288 BGB ebenso²⁾.

1) Vgl. Palandt, § 346, Anm. 3

2) Vgl. Palandt, § 326, Anm. 13

b) Leistungsverzug bei Kooperationsverträgen

Die Kooperationsverträge sind den Gesellschaftsverträgen bürgerlichen Rechts vergleichbar. Auf sie finden die bürgerlich-rechtlichen Verzugsregeln unverändert Anwendung¹⁾. Die Begründung für die unveränderte Anwendung ist dieselbe wie bei der Unmöglichkeit der Leistungen aus Kooperationsverträgen²⁾.

4. Pflichtverletzung

Für Leistungsstörungen bei Hauptleistungspflichten, die nicht den Tatbestand der Unmöglichkeit oder des Verzugs erfüllen oder sonst nicht gesetzlich geregelt sind, haben Lehre und Rechtsprechung das Rechtsinstitut der positiven Forderungsverletzung entwickelt³⁾. Mit ihm werden schlecht erfüllte Hauptleistungspflichten, Sorgfaltspflichtverletzungen und nichterfüllte Nebenleistungspflichten geregelt.

Neben der Verletzung von Pflichten aus einem bestehenden Schuldverhältnis führt die schuldhaftige Verletzung vor- und nachvertraglicher Pflichten im bürgerlichen Recht zur Schadensersatzpflicht (sog. culpa in contrahendo). Beide Rechtsinstitute sind gewohnheitsrechtlich anerkannt⁴⁾. Die Pflichtverletzungen werden hier nicht nach Deliktsrecht, sondern nach Vertragsrecht beurteilt⁵⁾. So richtet sich z.B. die Haftung für Erfüllungsgehilfen nach § 278 BGB; die Exkulpationsmöglichkeit nach § 831 BGB ist dem Geschäftsherrn verschlossen. Die strukturelle Gleichheit beider Rechtsinstitute rechtfertigt im folgenden ihre gemeinsame Erörterung unter der Bezeichnung Pflichtverletzung⁶⁾. Positive Forderungsverletzung und culpa in contrahendo haben

1) Vgl. Palandt, § 705, Anm. 3c

2) Vgl. o. S. 132

3) Ausführlich Larenz, SchuldR I, § 24 I

4) Vgl. Palandt, § 276, Anm. 6 B lit. f, 6 A

5) Vgl. Palandt, § 276, Anm. 6 A; 7a lit. bb

6) Vgl. Littbarski, S., Das Verhältnis der Ansprüche aus culpa in contrahendo zu den Ansprüchen aus §§ 633 ff. BGB, JZ 78, S. 3 (6)

sowohl für bürgerliche als auch für öffentliche Rechtsverhältnisse Geltung. Das ist allgemein anerkannt¹⁾.

Voraussetzung einer Pflichtverletzung ist die objektive Verletzung einer aus einem Schuldverhältnis resultierenden Pflicht. Bei den vertraglichen Schuldverhältnissen der Krankenhauspflege muß es sich um die Schlechterfüllung einer Hauptleistungspflicht oder um die Nichterfüllung einer Nebenpflicht handeln. Die Pflichtverletzung muß vom Krankenhaus oder der Krankenkasse ursächlich zu vertreten, ihr Tatbestand und ihre Rechtsfolgen dürfen nicht gesetzlich geregelt sein.

Die Krankenkassen schließen mit den Krankenhäusern sog. totale Krankenhausaufnahmeverträge, die als unechte Verträge zugunsten der Versicherten die Krankenhauspflege regeln. Direkte Ansprüche des Versicherten gegen das Krankenhaus beschränken sich auf den Deliktsfall (§§ 823 ff. BGB). Der Versicherte hat keine vertraglichen Ansprüche gegen das Krankenhaus, weil die Krankenhauspflegeverträge keine Schutzwirkung zu seinen Gunsten entfalten²⁾. Der Krankenhausarzt erfüllt seine Pflicht zur Behandlung der Versicherten schlecht, wenn er Therapien, die nach dem Erkenntnisstand der medizinischen Wissenschaft erforderlich sind, unsachgemäß ausführt oder wenn er zur ärztlichen Diagnose notwendige Anamnesen unvollständig stellt³⁾. Das Krankenhaus hat die ärztlichen und nichtärztlichen pflegerischen Dienste zu organisieren sowie die gebotenen räumlichen und technischen Einrichtungen in einem Zustand bereitzuhalten, von dem keine Gefahr für die Patienten ausgeht. So begründen z.B. Organisationsmängel, die infolge von Arbeitszeitregelungen zu Personalengpässen führen, den Vorwurf der Pflichtverletzung durch den Krankenhausträger. Ebenso verletzt das

1) So schon Simons, aaO., S. 172 ff.; Littbarski, S., Die Haftung aus culpa in contrahendo im öffentlichen Recht, JuS 79, S. 537 ff.; BSG, USK 81124

2) Dafür fehlen die von der Rechtsprechung entwickelten Voraussetzungen, vgl. Palandt, § 328, Anm. 2b

3) Beispiele nennt Deutsch, aaO., S. 101 ff.; Dunz, W., Zur Praxis der zivilrechtlichen Arzthaftung, Karlsruhe 1974, passim; Giesen, D., Arzthaftungsrecht im Umbruch, JZ 82, S. 345 ff., 391 ff., 448 ff.;

Krankenhaus seine Pflichten aus dem Pflegevertrag, wenn es die medizinisch gebotenen hygienischen Maßnahmen in seinen Räumen außer acht läßt.

Die Pflichtverletzung muß schuldhaft sein und zwischen ihr und dem daraus entstandenen Schaden muß ein Kausalzusammenhang bestehen, der nach der allgemeinen Lebenserfahrung den Schadenseintritt nicht gänzlich unwahrscheinlich werden läßt. Schuldhaft handelt ausweislich § 276 BGB derjenige, der die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht läßt. Für das Verschulden der angestellten Ärzte und der nachgeordneten nichtärztlichen Hilfspersonen haftet nach § 278 oder §§ 31, 89 BGB der Krankenhausträger allein¹⁾. Der Beurteilung, ob der Arzt seine Sorgfaltspflichten verletzt hat, sind allein juristische Maßstäbe zugrunde zu legen, auch wenn der zur Entscheidung berufene Richter im Einzelfall dazu der Hilfe eines ärztlichen Sachverständigen bedarf²⁾. Die medizinischen Sorgfaltskategorien können nur Ausgangspunkte für die Begriffe des Behandlungsfehlers und der Sorgfaltspflichtverletzung sein³⁾. Zwischen Pflichtverletzung und Schaden muß ein ursächlicher Zusammenhang bestehen. Das ist dann der Fall, wenn der Schaden ohne die Pflichtverletzung nicht aufgetreten wäre. Dies nachzuweisen ist regelmäßig Sache der Krankenkasse; das Krankenhaus muß - will es den Prozeß nicht verlieren - grundsätzlich dartun, daß es seine Vertragspflichten ordnungsgemäß erfüllt hat (vgl. § 282 BGB)⁴⁾. So ist z.B.

Laufs, aaO.; S. 83 ff.; Perret, W., Arzthaftpflicht, München 1956, passim

1) Vgl. BGH, VersR 78, S. 542 (543)

2) Vgl. BVerfG, JZ 82, S. 64 (66)

3) Vgl. Giesen, aaO., S. 348 mwN.

4) Vgl. Laufs, aaO., S. 104 f.

die nicht sachgerechte, mit veralteten Methoden durchgeführte Krankenhauspflege für den Tod des Patienten nicht ursächlich im rechtlichen Sinn, wenn der Kranke auch beim Einsatz moderner Maschinen oder Operationstechniken nicht mehr zu retten gewesen wäre. Obwohl grundsätzlich die Krankenkasse den Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden zu beweisen hat, ist es in den Fällen unbillig die Beweislast bei der Krankenkasse zu lassen, in denen sie sich in praktisch unbehebbarer Beweisnot befindet¹⁾. Wird beispielsweise ein Versicherter durch mangelhafte räumliche Organisation des Krankenhausträgers einer das Maß des Unvermeidbaren überschreitenden Infektionsgefahr ausgesetzt, die zu Schäden führt und seinen Krankenhausaufenthalt verlängert, wird der Krankenkasse die Last des Ursächlichkeitsbeweises abgenommen, "so daß der Verantwortliche Krankenhausträger die Nichtursächlichkeit festgestellter Fehler beweisen muß, die allgemein als geeignet anzusehen sind, die Infektionsgefahr zu erhöhen²⁾". Auch bei mangelhafter ärztlicher Dokumentation kann sich die Beweislast umkehren, wenn der Krankenkasse wegen der aus dem Verantwortungsbereich des Arztes stammenden Aufklärungshindernisse die Beweislast nicht mehr zuzumuten ist³⁾.

Steht fest, daß die Pflichtverletzung ursächlich für den eingetretenen Schaden war, ist zu prüfen, ob sie dem eingetretenen Schadenserfolg auch adäquat ist⁴⁾. Die Pflichtverletzung ist nur dann haftungsauslösendes Ereignis, wenn der Schaden nicht infolge außergewöhnlicher, nach ärztlicher Erfahrung unvorhersehbarer Umstände eingetreten ist. Außerhalb jeder ärztliche Erfahrung liegende Umstände müssen außer Betracht bleiben⁵⁾; sie können dem Krankenhaus nicht wie eigenes Verschulden zugerechnet werden⁶⁾. Der ärztlichen Erfahrung zuzurechnende adäquate Folgen sind z.B. Gesundheitsschäden durch

1) Vgl. Laufs, aaO., S. 102 f.; BGH, VersR 82, S. 161 (162)

2) BGH, NJW 71, S. 241

3) Vgl. Palandt, § 282, Anm. 2e

4) Vgl. Laufs, aaO., S. 89

5) Vgl. BGHZ 57, 137 (141)

6) Vgl. BGHZ 79, 259 (261)

Übermaßbehandlung¹⁾, wie die notwendige Gliederamputation infolge auftretender Komplikationen nach überdosierten Injektionen²⁾.

Gleichfalls entspricht es sowohl allgemeiner als auch ärztlicher Erfahrung, daß hoch infektiöse Patienten isoliert untergebracht werden müssen, um die anderen zu schützen. Stellt das Krankenhaus dafür keine geeigneten Räume zur Verfügung oder veranlaßt ein Arzt die gemeinsame Unterbringung infektiöser und nicht infektiöser Patienten in einem Raum, hat sich das Krankenhaus die Schadensverursachung zurechnen zu lassen³⁾.

Als Rechtsfolge begründet die Pflichtverletzung für den Gläubiger einen Anspruch auf Ersatz des ihm entstandenen Schadens neben dem ursprünglichen Erfüllungsanspruch. Die Schadensersatzpflicht besteht gleichermaßen für Schäden aus positiver Forderungsverletzung und aus der Verletzung vor- oder nachvertraglicher Pflichten. Der Umfang des Schadens richtet sich nach den Bestimmungen des § 249 BGB⁴⁾. Zu ersetzen ist der durch die Pflichtverletzung entstandene Schaden. Die Krankenkasse erleidet durch die pflichtwidrige Behandlung ihres Versicherten einen Vermögensschaden. Sie hat dem Versicherten, soweit möglich, die erforderliche Weiterbehandlung zu gewähren und ihm nach Maßgabe des § 184 RVO Krankengeld für die Dauer der Krankheit zu zahlen. Der ursprüngliche Zustand ist nur dann hergestellt, wenn das Krankenhaus die Heilbehandlung fortsetzt und die infolge der Pflichtverletzung entstandenen Schäden der Krankenkasse ersetzt. Der Versicherte hat keine Ansprüche aus Vertrag gegen das Krankenhaus. Die Krankenkasse hat sich aber ein mitwirkendes Verschulden des Versicherten bei der Bemessung des vom Krankenhaus zu leistenden Schadensersatzes wie eigenes Verschulden zurechnen zu lassen (§§ 254 i.V.m. 328 BGB)⁵⁾. Sie soll keinen Vorteil daraus ziehen, daß sie das Krankenhaus

1) Vgl. Deutsch, aaO., S. 102

2) Vgl. OLG München, VersR 78, S. 285

3) Vgl. LG Braunschweig, VersR 78, S. 1151

4) Vgl. Palandt, § 276, Anm. 6 C

5) Vgl. Larenz, SchuldR I, § 31 I

nicht zur Leistung an sich sondern an ihre Versicherten verpflichtet hat. Im Sozialversicherungsverhältnis zwischen Krankenkasse und Versichertem hat die sonst jedermann obliegende Pflicht zur Schadensabwendung und -minderung¹⁾ eine eigene normative Regelung erhalten. Der Versicherte ist ausweislich der §§ 62, 63 SGB AT zur Duldung ärztlicher Untersuchungen und Behandlungen im Rahmen des § 65 Abs. 2 SGB AT verpflichtet, um den Krankenkassen "unverhältnismäßige Belastungen zu ersparen²⁾". Verletzt der Versicherte seine Mitwirkungspflichten, können die Krankenkassen gem. § 66 SGB AT, § 192 RVO die Leistungen ganz oder teilweise versagen. Die Heilbehandlung kann ausweislich § 66 Abs. 1 S. 1 SGB AT jedoch niemals versagt werden. Eine Verpflichtung des Versicherten zum Schadensersatz ist nicht vorgesehen³⁾.

Pflichtverletzungen im Rahmen gegenseitiger bürgerlich-rechtlicher Verträge geben dem Gläubiger in entsprechender Anwendung der §§ 325, 326 BGB das Recht zur Kündigung oder den Anspruch auf Ersatz des durch die Nichterfüllung entstandenen Schadens, wenn entweder sein Interesse an der Durchführung des Vertrags weggefallen ist oder der Vertragszweck durch die Pflichtverletzung erheblich gefährdet ist oder die Vertragsfortführung ihm unzumutbar wird. Die durch die Pflichtverletzung im Einzelfall bedingte Kündigung entfällt für die Krankenhauspflegeverträge wegen der eingangs erörterten Bedenken⁴⁾. Beim Ersatz des durch die Pflichtverletzung entstandenen Schadens gelten die Anmerkungen zum Verzugsschaden entsprechend⁵⁾.

1) Vgl. Palandt, § 254, Anm. 1a

2) Vgl. Zacher, Verschulden im Sozialrecht, ZFS 83, S. 177

3) Vgl. Jülicher, F., Schadensersatzpflicht des Versicherten bei schuldhafter Nichterfüllung von Mitwirkungspflichten und anderen Nebenpflichten aus dem Sozialversicherungsverhältnis?, SGB 79, S. 445 ff. (450)

4) Vgl. o. S. 128 f.

5) Vgl. o. S. 136 f.

VII. Ungerechtfertigte Bereicherung

Leistungen, die jemand erhält, ohne dazu berechtigt zu sein, müssen nach einem allgemein geltenden Rechtsgrundsatz vom Empfänger zurückgegeben werden, weil er rechtsgrundlos Erlangtes nicht behalten dürfen soll¹⁾. Rechtsgrundlos ist die Leistung, wenn mit ihr die Erfüllung einer gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtung beabsichtigt war, die nicht besteht, nicht zustandegekommen oder weggefallen ist²⁾. Der Begriff der Leistung wird nach h.M. als zur Erfüllung der Verbindlichkeit dienende, bewußte und zielgerichtete Vermehrung fremden Vermögens charakterisiert³⁾.

Im bürgerlichen Recht regeln die §§ 812 ff. die Ansprüche des Entreicherten und die Pflichten des Bereicherten. Im Sozialrecht wurde für die Rückgewähr rechtsgrundloser Leistungen ein spezieller öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch entwickelt, der sich in zwei Fallgruppen unterteilen läßt: In der ersten Gruppe handelt es sich um Leistungen, die zwischen Bürger und Sozialleistungsträger ohne rechtlichen Grund erbracht wurden. Die Leistungserstattung ist vorbehaltlich spezieller gesetzlicher Bestimmungen⁴⁾ in den §§ 26 bis 28 SGB IV und § 50 SGB X geregelt. In der zweiten Fallgruppe regeln die §§ 102 ff. SGB X rechtsgrundlose Vermögensverschiebungen zwischen zwei oder mehr Leistungsträgern. Beide Regelungstatbestände treffen allerdings auf die vorliegenden Schuldverhältnisse nicht zu. Die Regelungen des ersten Falls betreffen nur einseitige, durch Verwaltungsakt begründete Rechtsverhältnisse. Die Aufhebung des Verwaltungsakts kehrt die Leistungsansprüche in Erstattungsansprüche um (vgl. § 50 SGB X). Die Erstattungsansprüche sind gleichsam ins Spiegelbild verkehrte Leistungsansprüche⁵⁾.

1) Vgl. BVerwGE 6, 1 (10); 36, 108 (110); 48, 279 (286); BVerwG, NJW 80, S. 2538; OVG Münster, DÖV 71, S. 350

2) Vgl. BSGE 16, 151 (156 f.); 29, 44 (49 f.)

3) Vgl. BGH 40, 272 (277)

4) Vgl. die Nachweise bei Palandt, Einf. v. § 812, Anm. 6d

5) Vgl. BVerwGE 55, 337 (339); BSGE 25, 268 (270)

Von der Regelung der zweiten Fallgruppe werden Tatbestände erfaßt, in denen ein nicht zur Leistung verpflichteter Träger die Ansprüche eines Dritten erfüllt (§ 107 Abs. 1 SGB X). Der zuständige Leistungsträger wird dadurch von seiner Leistungspflicht frei¹⁾, ist aber nach Maßgabe der §§ 102 ff. SGB X dem unzuständigen Leistungsträger erstattungspflichtig. Die dem bürgerlichen Recht fremde Konstruktion²⁾, daß derjenige, der eine nicht bestehende eigene Schuld tilgt, Ansprüche auf Ausgleich gegen den Leistungsschuldner, nicht gegen den Leistungsempfänger hat, ist auf die vorliegenden Schuldverhältnisse nicht anwendbar, weil sie voraussetzt, daß alle Beteiligten Leistungsträger i.S.d. § 12 SGB AT sind. Diese Voraussetzung erfüllen die Krankenhäuser nicht in jedem Fall.

Krankenkassen und Krankenhäuser sind Vertragspartner, deren Leistungsaustausch sich auf der Ebene der Gleichordnung vollzieht³⁾. Auf diese öffentlich-rechtlichen Vertragsverhältnisse werden nach herrschender Rechtsansicht anstelle der speziell geregelten Erstattungsansprüche die allgemeinen Grundsätze der §§ 812 ff. BGB über die ungerechtfertigte Bereicherung angewendet⁴⁾. Nach § 61 S. 2 SGB X ist eine entsprechende Anwendung dieser Grundsätze zulässig.

Der Tatbestand der rechtsgrundlosen Vermögensverschiebung liegt vor, wenn der Rechtsgrund für die Verbindlichkeit, die mit der Leistung erfüllt werden soll, fehlt. Rechtsgrundlos sind z.B. alle zur Erfüllung nichtiger Verträge erbrachten Leistungen⁵⁾ oder

1) Vgl. Jahn, § 107 SGB X, Rdnr. 1

2) So Krause, Das öffentlich-rechtliche Schuldverhältnis ..., aaO., S. 150 mwN., Schindera, M., Betrachtungen zum Abwälzungsanspruch des öffentlichen Rechts, SGB 70, S. 47 ff.

3) Vgl. OVG Münster, NJW 67, S. 2328; ebenso, Lenz, aaO., S. 653

4) Vgl. Hauck/Haines, K § 58 SGB X, Rdnr. 21; Meyer/Borgs, § 59, Rdnr. 51; Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 62, Rdnr. 19; Wallerath, M., Das System der öffentlich-rechtlichen Erstattungsansprüche, DÖV 72, S. 224

5) Zur Nichtigkeit vgl. o. S. 103 ff.

solche Leistungen, die den vertraglich vereinbarten Leistungsumfang überschreiten. Außerhalb der Vertragspflichten liegt z.B. die Zahlung von Pflegesätzen, die die Krankenkassen aufgrund fehlerhafter Abrechnungen der Krankenhäuser für nicht erbrachte Krankenhauspflege leisten. Rechtsgrundlos sind auch Pflegesatzzahlungen der Krankenkassen für sog. Pflegefälle, weil diese den Rahmen der zulässigen Krankenhauspflege i.S.d. § 184 RVO sprengen¹⁾. Dagegen ist das Krankenhaus nicht ungerechtfertigt um die Pflegesätze bereichert, wenn die mit der Krankenhauspflege bezweckte Heilung oder Linderung der behandlungsbedürftigen Krankheit nicht eintritt. Mit der ausreichenden, zweckmäßigen und notwendigen Versorgung der Versicherten hat das Krankenhaus seine Verbindlichkeiten aus dem Vertrag im Einzelfall erfüllt. Den Eintritt des Heilerfolgs schuldet es nicht.

Leistungen, um die der Vertragspartner ungerechtfertigt bereichert sein kann, sind also alle Geldleistungen in Form von Pflegesätzen sowie Dienst- und Sachleistungen der Krankenhäuser, die ebenfalls als Vermögensvorteil i.S.d. § 812 Abs. 1 S. 1 BGB anzusehen sind²⁾. Nebenleistungen wie Auskunfts- und Beratungspflichten sind nicht kondizierbar. Sie bereichern weder den Empfänger noch entreichern sie den Leistenden durch unmittelbare Vermögensverschiebungen. Die Beschaffenheit dieser Leistungen ermöglicht weder ihre Herausgabe, noch läßt sich für sie ein objektiver Verkehrswert bestimmen, der ersatzweise in Geld herausgegeben werden könnte. Unterlagen, wie Krankenberichte, Röntgenbilder u.ä., die sich die Krankenhäuser, Kassenärzte und Krankenkassen gegenseitig überlassen, können so wie sie überlassen wurden, herausgegeben werden.

1) Vgl. BGH. NJW 84, S. 1820

2) Vgl. Palandt, § 812, Anm. 2a

Gläubiger des Kondiktionsanspruchs ist der Leistende, Schuldner ist derjenige, der die Leistung rechtsgrundlos empfängt. Krankenhaus und Krankenkasse schließen einen unechten Vertrag zugunsten der Versicherten. Zur Erfüllung der Vertragspflichten bedient sich das Krankenhaus der von ihm angestellten Ärzte und des nichtärztlichen Personals. Sie werden für das Krankenhaus als Gehilfen tätig, sind aber selbst nicht Leistende bzw. Leistungsempfänger, weil sie keinen eigenen Leistungszweck gegenüber der Krankenkasse verfolgen. Vielmehr erfüllen sie ihre Verpflichtungen aus den Dienstverträgen mit dem Krankenhaus. Gläubiger oder Schuldner des Kondiktionsanspruchs kann deshalb nur der Krankenhausträger sein. Der Versicherte der Krankenkassen ist Begünstigter aus dem Krankenhauspflegevertrag. Mit der Krankenpflege erfüllt das Krankenhaus die der Krankenkasse gegenüber ihrem Versicherten obliegende Sachleistungspflicht. Schuldner des Herausgabeanspruchs ist deshalb die Krankenkasse, nicht der Versicherte, zu dem sie in einem öffentlich-rechtlichen Mitgliedschaftsverhältnis steht.

Den Umfang der Herausgabepflicht regelt § 818 BGB. Seine grundsätzliche Anwendbarkeit im öffentlichen Recht ist mittlerweile anerkannt¹⁾. Der Kondiktions-schuldner ist zur Herausgabe des Erlangten einschließlich der hieraus gezogenen Nutzungen verpflichtet (§ 818 Abs. 1 BGB). Ist die Herausgabe des Erlangten - wie im Fall bereits geleisteter Krankenhauspflege - nicht möglich, ist der Wert in Geld zu ersetzen (§ 818 Abs. 2 BGB)²⁾.

Die Beschränkung des Herausgabeanspruchs auf die noch vorhandene Bereicherung (§ 818 Abs. 3 BGB)

1) Vgl. Meyer/Borgs, § 59, Rdnr. 51; Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 62, Rdnr. 19

2) Ebenso § 108 SGB X für die Erstattungsansprüche der Leistungsträger untereinander

ist im öffentlichen Recht strittig¹⁾. Die Träger öffentlicher Verwaltung sollen sich nach der überwiegenden Meinung überhaupt nicht, der leistungsempfangende Bürger dann nicht auf den Wegfall der Bereicherung berufen können, wenn er die Leistung aufgrund eines Verwaltungsakts erhält²⁾. Ein Wegfall der Bereicherung beim Verwaltungsträger widerspräche "der Stellung und der finanziellen Leistungsfähigkeit der öffentlichen Hand³⁾". Das schutzwürdige Vertrauen des Bürgers würde hingegen schon bei der Zulässigkeit der Aufhebung eines Verwaltungsakts berücksichtigt⁴⁾, so daß für Entreichereinwände kein Raum mehr wäre. Bei den gegen den Wegfall der Bereicherung vorgebrachten Argumenten ist zu berücksichtigen, daß Rechtsprechung und Schrifttum den Bereicherungswegfall im Hinblick auf die Eigenart des subordinationsrechtlichen Verhältnisses zwischen Staat und Bürger deshalb verneinen, weil die zulässige Aufhebung von Verwaltungsakten den Prinzipien des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit hinreichend Rechnung trage⁵⁾. Abgesehen davon, daß einzelne Verfahrensvorschriften ausdrücklich die §§ 812 ff. BGB für anwendbar erklären (z.B. § 87 Abs. 2 BBG, § 48 Abs. 2 S. 6 u. 7 VwVfG), sind öffentlich-rechtliche Verträge mit Ausnahme der Anfechtung von Willenserklärungen wegen Willensmängeln voll wirksam oder nichtig, jedoch nicht wie Verwaltungsakte durch Rücknahme aufhebbar. Insofern ist die Lage bei vertragslosen Leistungen im öffentlichen Recht der im bürgerlichen Recht vergleichbar⁶⁾. Im Falle eines nichtigen Vertrags entspricht deshalb die Beschränkung der Herausgabepflicht

1) Vgl. Maurer, Allgemeines VerwR, § 28, Rdnrn. 25 ff.

2) Ebenda, Rdnrn. 25 ff.

3) Ebenda, Rdnr. 26

4) Vgl. BVerwGE 8, 261 (270)

5) Vgl. BFH, NJW 74, S. 1784

6) Vgl. Wolff-Bachof, VerwR I, § 44 I b 6b

i.S.d. § 818 Abs. 3 BGB den Grundsätzen des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit.

Die Beschränkung der Herausgabepflicht entfällt, wenn der Kondiktionsschuldner noch bereichert ist. Bereichert ist er nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts, wenn das ursprünglich Erlangte unverändert oder ersatzweise sein Wert in seinem Vermögen noch vorhanden ist¹⁾. Den Wegfall der Bereicherung können sich sowohl das Krankenhaus als auch die Krankenkasse i.d.R. nicht entgegenhalten, weil dafür die tatsächlichen Voraussetzungen fehlen. So fließen beispielsweise die Pflegesätze dem Betriebsvermögen der Krankenhäuser zu oder die Krankenkassen ersparen durch vom Krankenhaus geleistete Dienste die Aufwendung von Beitragsmitteln. Bei beiden fällt daher die Bereicherung i.S.d. § 818 Abs. 3 BGB nicht weg. Weiterhin ist ein Wegfall der Bereicherung nur zugunsten des schutzwürdigen Empfängers zu berücksichtigen. Wenn der Kondiktionsschuldner den Mangel des rechtlichen Grundes kennt oder ihn später erfährt (sog. positive Kenntnis), kann er sich nach §§ 819 Abs. 1 i.V.m. 818 Abs. 4 BGB nicht darauf berufen, daß er nicht mehr bereichert sei. Bei der Entscheidung, ob die Krankenkassen oder Krankenhäuser positive Kenntnis von der Bereicherung haben, ist zu beachten, daß sowohl die zweckentsprechende Mittelverwendung der Krankenkassen als auch die Rechnungs- und Buchführungspflichten der Krankenkassen und Krankenhäuser detailliert festgelegt sind (vgl. § 78 SGB IV, § 16 nr. 7 KHNG)²⁾. Eine durch Überzahlung oder sonstige Mehrleistung entstandene Bereicherung erfordert deshalb andere Bindungspflichten als im bürgerlichen Recht, weil einerseits an der zweckentsprechenden Mittelverwendung ein öffentliches Interesse besteht, andererseits der Vertrauensschutz des Bereicherten nicht vollständig entfallen soll.

1) Vgl. Palandt, § 818, Anm. 1 ff.

2) Vgl. Verordnung über das Haushaltswesen in der Sozialversicherung, in Aichberger, Nr. 65; Sozialversicherungs-Rechnungsverordnung, in Aichberger, Nr. 66; Krankenhaus-Buchführungsverordnung v. 10.4.1978 (BGBl. I, S. 473)

Eine sachgerechte Lösung kann durch eine Haftungserweiterung des § 819 BGB erreicht werden. Die Haftung des Bereicherten aus § 819 BGB, der positive Kenntnis der Rechtsgrundlosigkeit verlangt, wird wegen der detaillierten Regelung der Rechnungs- und Buchführungspflichten der Krankenkassen und Krankenhäuser auf den Fall der grobfahrlässigen Unkenntnis erweitert¹⁾. Grobfahrlässige Unkenntnis liegt dann vor, wenn der Bereicherte die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maß verletzt. Das ist z.B. der Fall, wenn Buchungen unvollständig, unrichtig oder nicht geordnet vorgenommen werden oder Rechnungsbelege nicht sachlich und rechnerisch festgestellt werden. Sind die erweiterten Haftungsvoraussetzungen des § 819 BGB erfüllt, haftet der Bereicherte nach den allgemeinen Vorschriften (§ 818 Abs. 4 BGB). So wird das Krankenhaus von einer Geldschuld, die es in Form von Pflegesätzen rechtsgrundlos erlangt hat und zurückgeben muß, nicht frei (§ 279 BGB). Herauszugeben hat es den Saldo²⁾, d.h. den Betrag, um den sein Vermögen rechtsgrundlos vermehrt ist. Diesen Betrag muß das Krankenhaus als Bereicherter außerdem verzinsen (§§ 291, 288 Abs. 1 BGB). Hat der Bereicherungsschuldner bestimmte Unterlagen wie Krankenblätter u.ä. herauszugeben, muß er Ersatz leisten, wenn sie z.B. durch sein Verschulden beschädigt worden sind oder ihre Herausgabe nicht mehr möglich ist, weil sie untergegangen sind (§§ 292, 989 BGB).

Bereicherungsansprüche müssen durch Leistungsklage geltend gemacht werden. Zuständig bei Ansprüchen auf Herausgabe von Pflegesätzen sind die Verwaltungsgerichte, bei Ansprüchen auf Herausgabe von Dienst- und Sachleistungen die Sozialgerichte³⁾.

1) Im Sozialrecht sind zu Unrecht erbrachte Leistungen dann zu erstatten, wenn sie aufgrund eines Verwaltungsakts erbracht wurden, der wegen grob fahrlässiger Unkenntnis des Leistungsempfängers rechtswidrig ist (vgl. §§ 45 Abs. 2 Nr. 3 i.V.m. 50 SGB X)

2) Vgl. Larenz, SchuldR II, § 70 III

3) Vgl. zur Durchsetzung von Ansprüchen u. S. 159 f.

VIII. Deliktshaftung

Im bürgerlichen Recht wird zwischen der Haftung für Forderungsverletzungen und der Haftung für unerlaubte Handlungen unterschieden. Für Forderungsverletzungen haftet derjenige, der einer bestimmten Person oder einem bestimmten Personenkreis ein Tun oder Unterlassen versprochen hat und dieses Versprechen schuldhaft verletzt. Zwischen Versprechendem und Versprechensempfänger besteht ein personales Verhältnis mit relativen Rechtspflichten¹⁾. Das Deliktsrecht setzt dagegen die absolute, jedermann obliegende Pflicht zur Achtung der Rechtsgüter des anderen oder der seinen Schutz bezweckenden Gesetze voraus. Bei Verletzung dieser absoluten Pflichten haftet derjenige, der die Verletzung zu vertreten hat, nach den Vorschriften der unerlaubten Handlungen.

Die im bürgerlichen Recht herrschende Zweiteilung in Delikts- und Vertragshaftung kann für das öffentliche Recht übernommen werden. Verletzt hier jemand schuldhaft in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes seine gegenüber einem Dritten obliegende Amtspflicht, so hat der Staat oder die Körperschaft, in deren Diensten der Verursacher steht, dem Dritten den aus der Amtspflichtverletzung entstehenden Schaden zu ersetzen (§ 839 BGB, Art. 34 GG). Der Grund für die Haftung liegt in der rückwärtigen Bindung des Amtswalters an seine Amtspflichten, die gegenüber seinem Dienstherrn bestehen²⁾. Die Rechtsbeziehung zum Geschädigten wird dadurch erreicht, daß der Amtswalter kein absolutes Recht oder Schutzgesetz i.S.d. § 823 BGB verletzen muß, sondern eine Amtspflicht, deren Beachtung ihm nicht nur gegenüber dem Dienstherrn, sondern zugleich auch gerade gegenüber dem geschädigten Dritten obliegt³⁾. Mit dem Abschluß öffentlich-recht-

1) Vgl. Ossenbühl, F., Staatshaftungsrecht, München 1983, 3. Aufl., § 42 Abschn. 1.

2) Vgl. ebenda, § 3 Abschn. 2.

3) Vgl. Rüfner, W., in: Erichsen/Martens, Allgemeines VerwaltungsR, Berlin 1981, § 51 II 3

licher Verträge tritt aber neben die dem Amtswalter mittelbar gegenüber Dritten obliegenden Amtspflichten die unmittelbare schuldrechtliche Verpflichtung aus Vertrag. Der Begriff der Amtspflicht hat allerdings durch die Rechtsprechung eine übermäßige Ausdehnung erfahren, so daß jede unmittelbare rechtswidrige Schädigung unter eine verletzte Amtspflicht subsumiert werden könnte¹⁾. Amts- und Vertragspflichten müssen aber wegen der unterschiedlichen Haftungsfolgen auseinandergehalten werden. Im öffentlichen Recht kann die Trennung im Einzelfall problematisch sein, weil die Erfüllung vertraglicher Pflichten zugleich zu den Amtspflichten des Amtswalters gehört. Nicht so im bürgerlichen Recht, wo Forderungsverletzungen grundsätzlich keine unerlaubten Handlungen sind²⁾. Trotzdem bleibt eine Trennung auch im öffentlichen Recht möglich, wie die höchstrichterliche Rechtsprechung zu öffentlich-rechtlichen Schuldverhältnissen zeigt³⁾. Die entschiedenen Fälle betreffen öffentlich-rechtliche Benutzungs- und Leistungsverhältnisse, in denen der BGH deliktische Ansprüche aus Amtspflichtverletzung verneint, weil der Schadenseintritt die Folge einer Pflichtverletzung aus einer "individuell-rechtlichen Sonderverbindung", einer "schuldrechtlichen Sonderverbindung" oder einer "vertragsähnlichen Sonderverbindung" sei, die im Unterschied zum Verstoß gegen eine abstrakte Rechtspflicht zu einer über das Deliktsrecht hinausgehenden strengeren Haftung führt⁴⁾. Ähnlich urteilt das BSG⁵⁾, wenn es Amtshaftungsansprüche aus einem laufenden Rentenfeststellungsverfahren verwirft, weil mit der Begründung eines Sozialrechtsverhältnisses zwischen Versicherungsträger und Versichertem vertragsähnliche gegenseitige Rechte

1) Vgl. Rüfner, aaO., § 51 II 3

2) Vgl. Palandt, Einf. v. § 823, Anm. 2

3) Vgl. die Aufzählung bei Ossenbühl, aaO., § 43; BGH, DVB1 83, S. 1058

4) Vgl. BGHZ 54, 299

5) Vgl. BSGE 46, 124 (126)

und Pflichten bestünden. Daß damit die Rechtsnatur der Ansprüche treffend charakterisiert wird, zeigt auch die Regelung des § 1436 RVO, der bei schuldhafter Verletzung von Pflichten der Beitragseinzugsstellen der gesetzlichen Krankenkassen die Vorschriften des BGB über die Vertragshaftung für anwendbar erklärt¹⁾. Die Trennung deliktischer und vertraglicher Ansprüche wird vom BGH in einer Entscheidung fortgesetzt, in der von der Bestimmung des Inhalts und des Umfangs der Amtspflichten jene in den öffentlich-rechtlichen Verträgen vereinbarten Pflichten ausdrücklich ausgenommen werden²⁾. Aus den vorliegenden Entscheidungen kann für die in dieser Arbeit behandelten Verträge gefolgert werden, daß die Pflicht der Krankenkassen und ihrer Verbände zur Erteilung richtiger Auskünfte, zur Beratung, zur raschen Sachentscheidung und fehlerfreien Ermessensausübung bei der Zulassung von Krankenhäusern und zu rechtmäßigem konsequenten Verhalten bei Vertragsverhandlungen und beim Vertragsschluß Amtspflicht ist, deren Verletzung zur Amtshaftung nach den allgemeinen Grundsätzen und Regeln führt (§ 42 SGB IV, § 839 BGB, Art. 34 GG)³⁾. Das gilt ebenfalls für die Krankenhäuser, deren Träger dem öffentlichen Recht zuzuordnen sind⁴⁾. Die Grundsätze der Amtshaftung sind auch auf die Mitglieder der Schiedsstellen anzuwenden. Den Schiedsstellen ist zwar nicht die Stellung einer Körperschaft des öffentlichen Rechts verliehen; auch sind ihre Mitglieder weisungsungebunden und keine Organe der sie bestellenden Krankenkassen oder Krankenhäuser. Die Schiedsstellen üben aber bei der Vertragsfestsetzung ausweislich

1) Vgl. dazu BSGE 26, 129

2) Vgl. BGH, DVBl 83, S. 1058 (1060)

3) Vgl. Marburger, H., Die Haftung der Organmitglieder, Geschäftsführer und sonstigen Bediensteten der Sozialversicherungsträger, SGB 81, S. 12 ff.

4) Vgl. Kurzawa, Th., Auswirkungen der unterschiedlichen Krankenhausorganisationen der Krankenanstalten auf Art und Umfang der Arzthaftpflicht, VersR 77, S. 799

der § 374 RVO, § 18 Abs. 4 KHNG hoheitliche Gewalt gegenüber den Krankenkassen und Krankenhäusern aus¹⁾. Nicht als Amtspflichten werden dagegen die Verbindlichkeiten bezeichnet, die die Vertragsparteien gem. §§ 372 ff. RVO, § 18 KHNG einvernehmlich zur Regelung der Krankenhauspflege treffen. Da die gesetzlich vorgeschriebenen Mindestinhalte Bestandteil jedes einzelnen Vertrags werden müssen, besteht zwar die Amtspflicht der Krankenkassen, die Vertragsabschlüsse nicht zu Unrecht zu verweigern und, soweit möglich, einheitliche Verträge mit den Krankenhäusern zu schließen. Die Leistungspflicht im Einzelfall ist aber keine durch die besondere Natur des Amtsgeschäfts bestimmte Amtspflicht²⁾, sondern die schuldrechtliche Pflicht zur Vertragserfüllung. Bei der Zahlung von Pflegesätzen ist der Krankenkassenangestellte durch die rückwärtige Bindung an seine Dienstpflichten zwar zur sachlichen und rechnerischen Feststellung der Forderungen der Krankenhäuser verpflichtet. Die säumige Pflegesatzzahlung an das Krankenhaus wird aber nicht danach beurteilt, ob und wieweit die Krankenkasse eine ihr zum Schutz der Interessen des Krankenhauses obliegende Amtspflicht verletzt, sondern nach der vertraglich vereinbarten Fälligkeit. Eine vergleichbare Ansicht vertritt der BGH bei der Behandlung von Patienten in öffentlich-rechtlich organisierten Krankenhäusern³⁾. Mit dem Krankenhaus werde von der Krankenkasse zugunsten des Versicherten ein Vertrag über die ärztlichen und pflegerischen Leistungen geschlossen. Bei schuldhaften Verletzungen haftet der Krankenhausträger nach Vertragsrecht und dem Recht der unerlaubten Handlungen gem. §§

1) Dritte i.S.d. § 839 BGB, Art. 34 GG können nach h.M. auch Körperschaften öffentlichen Rechts sein, vgl. Wolff-Bachof, VerwR I, § 64 I b 5B sowie BSGE 18, 293 (296). Zur Haftung von Amtsträgern, die nicht in einem Anstellungsverhältnis zu einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft stehen vgl. Kreft, F., Öffentlich-rechtliche Ersatzleistungen, Berlin 1980, § 839, Rdnr. 65 f.

2) Vgl. BGHZ 56, 251 (254)

3) Vgl. Kreft, aaO., § 839, Rdnrn. 87, 125; Schlosshauer-Selbach, St., Staatshaftung und Arzthaftung, NJW 82, S. 1305 (1307) jeweils mwN.

823, 831 BGB, nicht jedoch nach § 839 BGB¹⁾). Die Amtshaftung schließt der erkennende Senat hier aus, weil die Heilbehandlung in öffentlichen Krankenhäusern sich nicht von der Heilbehandlung in privaten Anstalten unterscheide. Dem öffentlichen Krankenhausträger obliege keine besondere Behandlungspflicht, die als Ausfluß eines besonderen Fürsorgeverhältnisses zu werten sei. Vielmehr schulden öffentliche und private Krankenhausträger die notwendigen Heilmaßnahmen nach Maßgabe der vertraglichen Vereinbarungen. Entscheidend für die Beurteilung ist demnach, wie das schadensverursachende Handeln selbst rechtlich zu qualifizieren ist: Als schuldhafte Verletzung einer gegenüber Dritten obliegenden Amtspflicht, die einen inneren Zusammenhang zwischen der schädigenden Handlung und der öffentlichen Aufgabe verlangt oder als Forderungsverletzung aus besonders begründeten Vertragspflichten²⁾. Begründete z.B. die säumige Zahlung von Pflegesätzen oder die schuldhafte Nichterfüllung notwendiger Heilmaßnahmen stets Ansprüche aus Amtshaftung, würden die speziellen Rechtswegverweisungen der § 40 Abs. 2 VwGO, § 374 Abs. 5 RVO, die sich für die Erfüllungsansprüche aus öffentlich-rechtlichen Verträgen ergeben, umgangen³⁾. Entstehen jedoch aus derselben Handlung sowohl Ansprüche aus Amtspflichtverletzung als auch aus Forderungsverletzung, müssen die deliktischen Ansprüche vor den ordentlichen Gerichten (§ 40 Abs. 2 S. 1 VwGO, Art. 34 S. 3 GG), die vertraglichen Ansprüche vor den Sozial- bzw. Verwaltungsgerichten durchgesetzt werden⁴⁾.

Unerlaubte Handlungen des im Krankenhaus angestellten ärztlichen und nichtärztlichen Personals können

1) Vgl. BGHZ 1, 384; 4, 138 (150); 63, 265 (270)

2) Vgl. BGHZ 59, 310 (312)

3) Vgl. BGH, DVBl 83, S. 1061

4) Vgl. BSGE 18, 293 (298) sowie u. S. 159 f.

zu den Vertragsverletzungen in Anspruchskonkurrenz stehen. Der Maßstab für die haftungsbegründende Fahrlässigkeit ist für die unerlaubte Handlung derselbe wie für den Vertrag ¹⁾. Bei einer zum Schadensersatz verpflichtenden Handlung haftet das Krankenhaus aus den §§ 823 ff. i.V.m. 831 Abs. 1 S. 1 BGB. Im Einzelfall kann der Krankenhausträger aus den Vorschriften der Organhaftung in Anspruch genommen werden (§§ 89, 31 BGB)²⁾. Sie ist für den Geschädigten günstiger, weil bei ihr die Exkulpationsmöglichkeit des Geschäftsherrn entfällt. Bei der Organhaftung werden die §§ 278, 831 BGB durch § 31 BGB - bei öffentlich-rechtlichen Krankenhäusern i.V.m. § 89 Abs. 1 BGB - ersetzt, wenn der Schädiger die juristische Person aufgrund seiner ausgeübten Tätigkeit wesensmäßig bedeutsam vertritt und damit als "verfassungsmäßig berufener Vertreter" gilt. Einer besonderen Aufnahme der Tätigkeit in die Satzung oder der Erteilung rechtsgeschäftlicher Vertretungsmacht bedarf es dazu nicht³⁾. Verfassungsmäßig berufene Vertreter der Krankenhäuser sind insbesondere leitende Krankenhausärzte bzw. Chefärzte⁴⁾. Der nachgeordnete ärztliche Dienst wie Assistenzärzte und sonstiges weisungsgebundenes nichtärztliches Personal⁵⁾ haften nach den Vorschriften über die Gehilfenhaftung (§ 831 BGB)⁶⁾. Dafür kann auf die bürgerlich-rechtlichen Grundsätze verwiesen werden⁷⁾.

Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung stellen für den sozialversicherten Patienten die wichtigste Form der Haftung dar, weil er nur durch sie den immateriellen Schaden ersetzt bekommt (vgl.

1) Vgl. o. S. 131, S. 142

2) Vgl. Laufs, aaO., S. 98

3) Vgl. BGHZ 49, 19 (21)

4) Vgl. BGH, VersR 64, S. 598

5) Vgl. BGH, NJW 62, S. 1763

6) Vgl. Burmester, H., Die Haftpflicht des Arztes und der Krankenanstalt, Hamburg 1957, S. 191 ff.

7) Vgl. Daniels, J., Probleme des Haftungssystems bei stationärer Krankenhausbehandlung, NJW 72, S. 305 (307); Loos, J., Zur Haftung der Krankenhausträger und Ärzte, das Krankenhaus 82, S. 487 ff.; Musielak, H.J., Anm. zum BGH, JuS 77, S. 87 (90); Palandt, § 831, Anm. 3b; Wilts, W., Die Beweislast für ärztliche Kunstfehler im Rahmen des § 831 BGB, MDR 73, S. 353 ff.

§ 847 BGB). Seine sonstigen Schadensersatzansprüche z.B. auf Kostenübernahme für erneute Heilbehandlung gehen nach Maßgabe des § 116 SGB X auf die Krankenkasse über. Eigene Ansprüche aus Vertragsverletzung hat der Versicherte nicht, weil er nur Begünstigter aus den Krankenhauspflegeverträgen ist.

IX. Durchsetzung von Ansprüchen

Die Ansprüche aus den Rechtsverhältnissen zwischen Krankenkassen, Krankenhäusern und Kassenärzten können durch Klage vor den Verwaltungs- oder Sozialgerichten geltend gemacht werden. Die Verwaltungsgerichte sind für Pflegesatzstreitigkeiten, die Sozialgerichte für die Streitigkeiten aufgrund der Vorschriften der §§ 371 bis 375 RVO zuständig.

1. Verwaltungsrechtsweg

a) Pflegesatzgenehmigung

Die vereinbarten oder festgesetzten Pflegesätze müssen von der zuständigen Landesbehörde genehmigt werden (§ 18 Abs. 5 S. 1 KHNG). Gegen die erteilte Genehmigung ist der Verwaltungsrechtsweg gegeben (§ 18 Abs. 5 S. 2 KHNG i.V.m. § 62 SGB X). In der Praxis kommt allerdings nur die Klage gegen die Genehmigung der von der Schiedsstelle festgesetzten Verträge vor; denn die Krankenkassen und Krankenhäuser werden kaum gegen die Genehmigung der eigenen Vereinbarungen Rechtsmittel einlegen. Zulässige Klageart ist die Anfechtungsklage, die ohne Vorverfahren erhoben werden kann (§ 18 Abs. 5 S. 3 KHNG). Die Klage hat nach § 18 Abs. 5 S. 3 KHNG i.V.m. § 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO keine aufschiebende Wirkung.

Klagebefugt sind die Parteien der gescheiterten Pflegesatzverhandlungen (§ 42 Abs. 2 VwGO)¹⁾. Keine Klagebefugnis besitzen die Verbände der Vertragsparteien, also die Landeskrankenhausgesellschaft

1) Vgl. dazu OVG Lüneburg, NJW 78, S. 1211

und die Landesverbände der Krankenkassen, da weder das Verwaltungsprozeßrecht eine allgemeine Prozeßführungsbefugnis für Verbände zur Wahrnehmung der Rechte ihrer Mitglieder im eigenen Namen kennt (arg. e § 67 Abs. 2 VwGO) noch eine Prozeßführungsbefugnis kraft Gesetzes vorliegt¹⁾.

Die Konkurrentenklage eines anderen Krankenhausträgers gegen die Genehmigung der festgesetzten Pflegesätze ist zulässig, wenn die Landesbehörde die rechtlich geschützten Interessen des konkurrierenden Krankenhauses willkürlich vernachlässigt hat²⁾. Das ist der Fall, wenn die Schiedsstelle bei der Pflegesatzfestsetzung sachlich ungerechtfertigt unterschiedliche Maßstäbe angelegt hat, die von der Landesbehörde genehmigt worden sind. Die Genehmigung eines derartigen Schiedsspruches verstößt damit gegen den Grundsatz der Einheitlichkeit der Pflegesatzbemessung, der auch für vergleichbare Verhältnisse der Krankenhäuser untereinander gilt³⁾ und demzufolge die Schiedsstelle bei der Pflegesatzfestsetzung nach einheitlichen Bemessungsgrundlagen verfahren muß. Die Klage ist gegen das Land zu richten, dessen zuständige Behörde die Genehmigung erteilt hat (§ 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO).

Pflegesatzstreitigkeiten sind keine öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten in Angelegenheiten der Sozialversicherung i.S.d. § 51 Abs. 1 oder Abs. 2 SGG. Für Pflegesatzstreitigkeiten sind die Gerichte der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit zuständig.

1) Vgl. BVerwG, NJW 80, S. 1911

2) Vgl. BVerwG, NJW 80, S. 2764 (2765)

3) So BVerwGE 37, 155 (157)

Diese Zuständigkeit ist vorwiegend historisch bedingt. Früher unterlagen die Pflegesätze der Krankenanstalten den öffentlich-rechtlichen Preisvorschriften des Preisgesetzes¹⁾ und wurden von den Preisbildungsstellen der Länder festgesetzt. Gegen die Festsetzung stand der Verwaltungsrechtsweg offen²⁾. Die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte wurde auch nach Inkrafttreten des KHNG ausweislich § 18 Abs. 5 S. 3 dieses Gesetzes beibehalten.

b) Pflegesatzverträge

Die Rechte und Pflichten aus den Pflegsatzverträgen sind öffentlich-rechtlicher Natur. Ausweislich § 40 Abs. 2 S. 1 VwGO ist für diese Vertragsansprüche und für die Ansprüche aus Vertragsverletzungen (Leistungsstörungen) der Verwaltungsrechtsweg gegeben.

Für Ansprüche aus gesetzlichen Verwaltungsschuldverhältnissen und aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen -wie culpa in contrahendo und positive Vertragsverletzung- hat § 40 Abs. 2 S. 1 VwGO keine Regelung getroffen. Diese Ansprüche können aber im Zusammenhang mit oder als Folge von vertraglich begründeten Rechten und Pflichten gesehen werden, die gleichfalls durch Klage vor den Verwaltungsgerichten durchgesetzt werden müssen³⁾. Zulässige Klageart ist die Leistungsklage, mit der ein Tun, Dulden oder Unterlassen begehrt wird⁴⁾. Die einseitige Durchsetzung vertraglicher Rechte und Pflichten durch Leistungsbescheid ist den Krankenkassen verwehrt, weil sie sich mit dem Abschluß eines Vertrags auf die Ebene der Gleichordnung mit dem Vertragspartner begeben

1) V. 10.4.1948 (WiGBI. S. 27), vgl. dazu BVerfGE 8, 274

2) Vgl. BVerfGE 7, 354; 15, 296; 22, 230

3) Vgl. Kopp, F., VwGO, München 1981, 5. Aufl., § 40, Rdnr. 72

4) Vgl. Meyer/Borgs, § 61, Rdnr. 4

haben¹⁾. Die Krankenkassen müssen sich deshalb wie jeder Bürger erst einen Vollstreckungstitel im Verwaltungsprozeß erstreiten (§ 168 VwGO). Die Vollstreckung aus diesem Titel gegen den privaten Krankenhausträger richtet sich ausweislich § 169 Abs. 1 VwGO nach dem Verwaltungsvollstreckungsgesetz. Gegen den öffentlich-rechtlichen Krankenhausträger oder gegen die Krankenkassen wird wegen Geldforderungen nach Maßgabe der §§ 167, 170 VwGO i.V.m. §§ 882 a, 890, 891 ZPO vollstreckt²⁾.

Der sofortigen Vollstreckung aus dem koordinationsrechtlichen Pflegesatzvertrag können sich die Krankenkassen und Krankenhäuser gem. § 61 Abs. 1 S. 1 VwVfG nicht unterwerfen.

2. Sozialrechtsweg

Für Streitigkeiten aufgrund der Vorschriften der §§ 371 bis 374 RVO sind die Sozialgerichte zuständig (§ 51 Abs. 4 SGG i.V.m. § 374 Abs. 5 RVO).

a) Zulassungsverträge

Gegen die Ablehnung der Bereiterklärung durch den Landesverband der Krankenkassen kann das Krankenhaus ohne Vorverfahren klagen. Klagegegner ist der Landesverband (§ 70 Nr. 1 SGG). Zulässige Klageart ist die "echte" Leistungsklage (§ 54 Abs. 5 SGG). Mit der Klage wird die Abgabe der Annahmeerklärung durch den Landesverband begehrt. Im Fall der Verurteilung zur Abgabe der entsprechenden Erklärung gilt diese Erklärung mit Rechtskraft des Urteils als abgegeben (§ 198 Abs. 1 SGG i.V.m. § 894 Abs. 1 S. 1 ZPO). Dazu bedarf es keiner Vollstreckung.

1) Vgl. Meyer/Borgs, § 61, Rdnr. 3

2) Vgl. Kopp, aaO., § 169, Rdnr. 1

Die zuständigen Aufsichtsbehörden (vgl. §§ 87 ff. SGB IV) müssen den Zulassungsverträgen nach § 371 Abs. 2 S. 2 RVO zustimmen. Wird die Zustimmung verweigert, kann der betroffene Landesverband der Krankenkassen die Zustimmung zum Vertrag mit der Aufsklage nach § 54 Abs. 3 SGG begehren. Die Klageerhebung ist ohne Vorverfahren zulässig (§ 78 Abs. 1 Nr. 3 SGG), wenn der Landesverband schlüssig behauptet, die Aufsichtsbehörde habe von ihrem Ermessen in einer dem Zweck der Zustimmung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht¹⁾. Keine Klagebefugnis haben die Krankenhäuser gegen die Entscheidungen der Aufsichtsbehörden, denn die erforderliche Zustimmung zu den Zulassungsverträgen wird nicht gegenüber dem Krankenhaus, sondern gegenüber dem Landesverband der Krankenkassen erklärt. Ein Rechtsverhältnis zwischen Krankenhaus und Aufsichtsbehörde entsteht durch die Erklärung nicht²⁾.

Wird die Aufsichtsbehörde zur Abgabe der Zustimmungserklärung verurteilt, bedarf es keiner Vollstreckung. Die Zustimmung gilt mit Rechtskraft des Urteils als abgegeben (§ 198 Abs. 1 SGG i.V.m. § 894 Abs. 1 ZPO).

b) Krankenhauspflegeverträge

Für die Durchsetzung der Ansprüche aus den Krankenhauspflegeverträgen gelten die Anmerkungen zu den Pflegesatzverträgen entsprechend mit der Einschränkung, daß für Streitigkeiten nicht die Verwaltungs- sondern die Sozialgerichte zuständig sind (§ 51 Abs. 4 SGG i.V.m. § 374 Abs. 5 RVO). Einen vollstreckbaren

1) Vgl. Meyer-Ladewig, SGG, § 54, Rdnr. 18

2) Vgl. BSGE 51, 126 (132)

Titel kann der Kläger mit der Leistungsklage erwirken (§§ 54 Abs. 5, 199 SGG)¹⁾. Die Klage ist gegen das einzelne Krankenhaus bzw. gegen die einzelne Krankenkasse zu richten (§ 70 SGG).

Die Vollstreckung der vom Gericht festgestellten Ansprüche hat den Besonderheiten der Vertragsverhältnisse Rechnung zu tragen. Die Vollstreckung eines Titels gegen den privaten Krankenhausträger richtet sich ausweislich § 200 Abs. 2 SGG nach dem Verwaltungsvollstreckungsgesetz. Die Vollstreckung wegen einer Geldforderung gegen die Krankenkasse als einer Körperschaft öffentlichen Rechts oder gegen einen öffentlich-rechtlichen Krankenhausträger richtet sich gem. § 198 SGG nach § 882 a ZPO. Dem Vollstreckungsgläubiger stehen damit dieselben Zwangsmittel zur Verfügung, wie sie das Verwaltungsvollstreckungsgesetz vorsieht²⁾.

c) Vertragsfestsetzung

Der Schiedsspruch der Schiedsstelle hat die Rechtswirkung einer vertraglichen Vereinbarung (§ 374 Abs. 1 S. 3 RVO). Er ist ein Verwaltungsakt, der der nachgehenden Kontrolle der Sozialgerichtsbarkeit unterliegt. Das Verfahren vor der Schiedsstelle gilt ausweislich § 374 Abs. 3 RVO als Vorverfahren i.S.d. § 78 SGG. Klageart ist die Anfechtungsklage (§ 54 Abs. 1 S. 1 SGG), mit der die Aufhebung des Schiedsspruchs begehrt wird.

Der Umfang der gerichtlichen Nachprüfbarkeit eines Schiedsspruchs ist beschränkt, denn die Schiedsstellen

1) Vgl. BSGE 25, 116 (117)

2) Vgl. Peters/Sautter/Wolff, SGG, § 200

besitzen dieselben Gestaltungsfreiheiten wie die Vertragspartner¹⁾: Einerseits haben sie bei der Vertragsfestsetzung wie die Krankenhäuser und Krankenkassen den gesetzlichen Mindestanforderungen an den Vertragsinhalt zu genügen, andererseits haben sie aber dieselben Möglichkeiten der Vertragsgestaltung wie die Vertragspartner²⁾. Die Schiedssprüche sind damit kein Fall reiner Rechtsanwendung, sondern stellen Ermessensentscheidungen dar, die die gerichtliche Nachprüfbarkeit darauf beschränken, ob die Schiedsstelle ihr Ermessen überschritten oder mißbraucht hat³⁾. Zur Klageerhebung aktiv legitimiert sind die von der Festsetzung unmittelbar betroffenen Landesverbände der Krankenkassen und die Krankenhäuser, nicht aber die einzelnen Krankenkassen. Die einzelnen Krankenkassen sind nicht klagebefugt, weil sie keinen Antrag auf Vertragsfestsetzung stellen können. Die Klage ist immer gegen die zuständige Schiedsstelle zu richten (§ 70 SGG).

X. Rechtsnachfolge

Die Übertragung öffentlich-rechtlicher Rechte und Pflichten ist vorbehaltlich entgegenstehender Regelungen im Sozialrecht zulässig⁴⁾. Bei den Rechtsverhältnissen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern können Rechte und Pflichten nur durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes übertragen werden.

Das Institut der Rechtsnachfolge beinhaltet im bürgerlichen Recht die Übertragung eines Rechts - i.d.R.

1) Ebenso zum kassenärztlichen Schiedsamtverfahren BSGE 20, 73 (76)

2) Vgl. dazu S. 72 ff.

3) Vgl. BSGE 36, 151 (152 f.)

4) Ausführlich dazu Bültmann, H., Rechtsnachfolge in sozialrechtliche Ansprüche, Berlin 1971

eines Anspruchs - auf einen neuen Rechtsinhaber. Das bürgerliche Recht unterscheidet herkömmlich zwischen der Rechtsnachfolge unter Lebenden und der von Todes wegen. Unter Lebenden tritt sie in Form von Abtretung und Verpfändung auf (§§ 398, 1273 ff. BGB). Bei der Abtretung überträgt der Gläubiger sein Forderungsrecht durch Vertrag mit einem Dritten auf diesen, so daß der neue Gläubiger in die Rechtsposition des alten eintritt. Bei der Pfändung wird dem Gläubiger zur Sicherung seines Rechts die Möglichkeit eingeräumt, durch Verwertung des Pfandes seine Forderung zu befriedigen. Ansprüche, die nicht abgetreten werden können, sind auch nicht verpfändbar (§§ 400, 1274 BGB, § 851 ZPO). Bei der Rechtsnachfolge von Todes wegen geht die Erbschaft des Erblassers auf die Erben über (§ 1922 ff. BGB).

Die Rechtsnachfolge setzt voraus, daß der Inhalt eines Rechts unverändert auf einen anderen Rechtsträger übergehen kann (§ 399 BGB). Der Rechtsnachfolger soll in gleicher Weise berechtigt sein wie der Veräußerer. Wo das Recht im Einzelfall unlösbar mit dem ursprünglichen Rechtsinhaber verbunden ist, wird die Rechtsnachfolge ausgeschlossen. So sind z.B. höchstpersönliche Dienstberechtigungen im Zweifel nicht übertragbar (§ 613 S. 2 BGB). Im Sozialrecht sind gleichfalls Sach- und Dienstleistungsansprüche nicht nachfolgefähig (§§ 53 Abs. 1, 59 Abs. 1 SGB AT). Diesen Regelungen zufolge kann also die inhaltliche Eigenart des Rechts seiner Nachfolgefähigkeit entgegenstehen. Zusätzlich setzt die gewillkürte Rechtsnachfolge voraus, daß über den Anspruch vertraglich verfügt werden kann, weil Ab-

tretung und Verpfändung eines Vertrags bedürfen (§§ 398, 1274 Abs. 1 S. 1 BGB). Vertragliche Vereinbarungen müssen demzufolge statthaft sein und der Verfügende muß sich seines Rechts ganz oder teilweise begeben dürfen. Im bürgerlichen Recht sind zumeist beide Voraussetzungen erfüllt, weil Vertrags- und Inhaltsfreiheit herrschen. Wo etwas anderes gilt, ergibt sich aus dem Gesetz (z.B. §§ 399, 400, 514, 717, 847 BGB) oder aus der besonderen Eigenart des Rechts (z.B. Familienrechte, Ehe). Eine dem bürgerlichen Recht vergleichbare Dispositionsbefugnis besitzen weder die Krankenkassen noch die Krankenhäuser. Sie ist dort eingeschränkt, wo die §§ 372 ff. RVO, § 18 KHNG die Vertragsparteien und die Vertragsinhalte bestimmt.

Ausweislich § 372 Abs. 1 RVO schließen die Landesverbände der Krankenkassen mit Wirkung für ihre Mitgliedskassen Verträge mit den Krankenhäusern. Wäre eine Nachfolge in die Pflicht zum Vertragsschluß zulässig, umginge man die öffentlich-rechtliche Zuständigkeitsordnung mit der Folge, daß schutzwürdige öffentliche und private Interessen beeinträchtigt würden¹⁾. Die Pflicht zum Vertragsschluß gehört zu den bundesgesetzlich zugewiesenen Aufgaben eines jeden Landesverbands (§ 414 e S. 1 RVO), deren er sich nicht durch Abtretung entledigen kann oder darf. Die Kompetenzzuweisung an die Landesverbände erleichtert die jedem Verwaltungshandeln obliegende Pflicht zur Gleichbehandlung, wenn § 372 Abs. 1 RVO anordnet, daß die Verträge "mit Wirkung für" die Mitgliedskassen geschlossen werden. Demzufolge sind alle Krankenkassen eines Landes gegenüber be-

1) Vgl. VG Düsseldorf, NJW 81, S. 1283

bestimmten Krankenhäusern (§ 371 RVO) im selben Maße aus gleichlautenden Verträgen berechtigt und verpflichtet. Das Krankenhaus oder sein Vertreter hat nur einen Vertragspartner im Lande und nur einen Vertrag, gleichgültig wessen Versicherte einer Mitgliedskasse einer Kassenart es behandelt. Die Versicherten werden in einem Krankenhaus zu denselben vertraglichen Bedingungen behandelt, gleichgültig welcher gesetzlichen Mitgliedskasse eines bestimmten Landesverbands sie angehören.

Der Ausschluß der Nachfolgefähigkeit auf der Seite der Krankenkassen gilt nicht ausnahmslos. So kann sich beispielsweise der Bestand an Krankenkassen aufgrund einer Vereinigung mehrerer Krankenkassen durch Beschluß der Vertreterversammlungen mit der Folge ändern, daß alle Rechte und Pflichten der aufzulösenden Krankenkasse auf die aufnehmende übergehen (§§ 288 Abs. 1, 265 RVO). Mit einer solchen Vereinigung ist keine Änderung der Rechte und Pflichten aus den Krankenhausverträgen verbunden, weil diese Verträge landesweit Geltung besitzen. Zwar erhöht die Vereinigung den Mitgliederbestand der aufnehmenden Krankenkasse, die dann mehr Mittel für Pflegeleistungen aufzuwenden hat. Der Inhalt der Krankenhauspflegeverträge wird durch diese Tatsache aber nicht verändert, weil diese Verträge nur die Rahmenbedingungen, nicht jedoch den Gesamtleistungsumfang innerhalb eines bestimmten Zeitraumes festlegen. Der Umfang der Pflegeleistungen richtet sich immer nach der tatsächlichen Inanspruchnahme durch die Versicherten. Die Gesamtrechtsnachfolge aufgrund der Vereinigung mehrerer Krankenkassen ändert demnach die Verträge über die Krankenhauspflege mit den daraus fließenden Rechten und Pflichten nicht ab.

Abgeändert werden allenfalls die an das Krankenhaus

von der aufnehmenden Krankenkasse zu zahlenden Pflegesatzbeträge. Eine Änderung des Pflegesatzbetrags ist deshalb möglich, weil der Pflegesatzvertrag nicht zwingend kollektiv zwischen dem Landesverband der Krankenkassen und dem Krankenhaus vereinbart werden muß (vgl. § 18 Abs. 2 KHNG)¹⁾. Vielmehr können auch einzelne Krankenkassen mit einzelnen Krankenhäusern Pflegesätze vereinbaren. Tritt die aufnehmende Krankenkasse in einen Pflege-satzvertrag der aufgenommenen Krankenkasse ein und unterscheiden sich die Pflegesatzbedingungen der aufgenommenen Krankenkasse von den Pflegesatzbedingungen, die die aufnehmende Krankenkasse üblicherweise vereinbart, trifft § 291 Abs. 2 RVO abweichend von der cessio legis des § 288 Abs. 1 RVO folgende Regelung²⁾: Die aufnehmende Krankenkasse muß den wirksamen Vereinigungsbeschluß (vgl. § 284 RVO) dem Krankenhaus unverzüglich mitteilen. Mit dem Zugang der Mitteilung hat das Krankenhaus binnen einer vierzehntägigen Frist der aufnehmenden Krankenkasse zu erklären, ob es unter den Pflegesatzbedingungen, die es mit der aufgelösten Krankenkasse vereinbart hat oder unter den Bedingungen der aufnehmenden Krankenkasse Krankenhauspflege erbringen will. Übt das Krankenhaus sein Wahlrecht aus, gilt seine Erklärung als Antrag zum Abschluß eines neuen Pflegesatzvertrags (vgl. § 291 Abs. 1 S. 3 a.F. RVO), den die Krankenkasse unverzüglich annehmen kann. Verweigert die Krankenkasse die Annahme des Antrags, setzt die zuständige Schiedsstelle den Pflegesatz nach Maßgabe des § 18 KHNG fest. Übt das Krankenhaus sein Wahlrecht nicht fristgerecht aus, bleibt es bei der cessio legis des § 288 Abs. 1 RVO, wonach

1) Vgl. o. S. 31

2) Vgl. Peters, § 291, Rdnr. 3

die aufnehmende Krankenkasse in alle Rechte und Pflichten der aufgenommenen Krankenkasse eintritt. Jedoch kann jede Vertragspartei nach fruchtlosem Verstreichen der vierzehntägigen Frist unter Einhaltung einer Dreimonatsfrist den Pflegesatzvertrag kündigen. Vertragsmäßige Rechte, zu einem früheren Zeitpunkt zu kündigen, werden durch die Dreimonatsfrist nicht berührt (§ 291 Abs. 1 S. 5 a.F. RVO). Kommt nach der Kündigung ein neuer Vertrag nicht zustande, ersetzt die zuständige Schiedsstelle die vertragliche Vereinbarung¹⁾.

Mit der Zulässigkeit der Gesamtrechtsnachfolge ist aber noch nicht ihre Rechtsnatur geklärt. Ausweislich § 288 RVO gehen alle Rechte und Pflichten der aufgenommenen Krankenkasse auf die aufnehmende über. Rechtsgrund der Pflichten sind neben der RVO und den übrigen Teilen des Sozialgesetzbuchs, die dem öffentlichen Recht zugeordnet werden, die öffentlich-rechtlichen Verträge i.S.d. §§ 371 ff. RVO i.V.m. § 54 SGB X. Die Rechtsverhältnisse sind demnach öffentlich-rechtlich begründet und gehen kraft einer öffentlich-rechtlich angeordneten Gesamtrechtsnachfolge über.

Auf der Krankenhausseite bestehen gegen die Übertragbarkeit einzelner Rechte und Pflichten dieselben Bedenken wie bei den Krankenkassen. § 371 Abs. 1 RVO erklärt ausdrücklich die Hochschulkliniken, die Krankenhäuser des Krankenhausplans und die zugelassenen Krankenhäuser für die Krankenhauspflege zuständig. Die Übertragung einzelner Rechte und Pflichten bewirkt einen Wechsel in der Rechtsträger-

1) Vgl. o. S. 81 ff.

schaft und steht damit eindeutig im Widerspruch zur Zuständigkeitsordnung des § 371 Abs. 1 RVO. Durch die letztgenannte Vorschrift werden die Krankenhäuser und Krankenkassen in ein differenziertes Normenregime eingebunden, das mit seinen Berechtigungen und Verpflichtungen die privatautonome Vertragsfreiheit verdrängt oder wie bei der Vertragsfestsetzung gänzlich aufhebt. Aber nur durch diese Einbindung haben die Krankenkassen zuverlässige und auf Dauer wirtschaftlich abgesicherte Leistungserbringer und die Krankenhäuser zahlungsfähige Schuldner.

Der Übergang aller Rechte und Pflichten auf einen Rechtsnachfolger ist ebenso zulässig wie die Vereinigung von Krankenkassen. Für die Zulässigkeit der Gesamtrechtsnachfolge muß nach der Trägerschaft der Krankenhäuser unterschieden werden. Hat das Krankenhaus einen öffentlich-rechtlichen Träger - z.B. Landkreise und kreisfreie Städte - ist die Gesamtrechtsnachfolge nur durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes zulässig¹⁾. Das ist z.B. der Fall, wenn ein öffentlicher Träger des Krankenhauses in alle Verpflichtungen und Berechtigungen eines anderen Trägers wegen Umgemeindung kraft Gesetzes eintritt. Gleichfalls zulässig muß aber die Gesamtrechtsnachfolge in die Rechtsposition eines zur Krankenhausversorgung zugelassenen Krankenhauses sein. Inhalt des Zulassungsvertrags ist nicht die Konzession zum Betreiben eines Krankenhauses i.S.d. § 30 GewO, der Anforderungen an die Betriebsgebäude und den Betreiber stellt, sondern die in § 371 Abs. 2 RVO geforderte Leistungsfähigkeit des Krankenhauses, die es als geeignet für die Versorgung der Versicherten ausweist. Die Nachfolge erfolgt bei privaten Krankenanstalten ausschließlich nach bürgerlich-rechtlichen Vorschriften. Weil von der Übertragung aller Rechte und Pflichten auf einen anderen Rechtsinhaber die

1) Vgl. Wolff-Bachof, VerwR I, § 41 IV b

Zulassungskriterien nach § 371 Abs. 2 RVO unberührt bleiben, hängt die Wirksamkeit der Nachfolge nicht von der Zustimmung der Krankenkassen ab.

XI. Änderung von Rechten und Pflichten

1. Empfehlungen der Prüfungsausschüsse

Der mit Krankenkassen- und Krankenhausvertretern paritätisch besetzte Prüfungsausschuß überwacht die Einhaltung der Wirtschaftlichkeit der Erbringung der Krankenhauspflege im Einzelfall und trifft hierzu Feststellungen (§ 373 Abs. 2 S. 1 RVO)¹⁾. Die aus Anlaß der Wirtschaftlichkeitsprüfung abgegebenen Empfehlungen der Prüfungsausschüsse sind von den Vertragspartnern der Krankenhauspflegeverträge zu beachten (§ 373 Abs. 3 RVO). An die Empfehlungen knüpfen sich nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers jedoch keine Sanktionen wie z.B. Regreßforderungen²⁾. Die Empfehlungen können aber Anlaß zur einvernehmlichen Änderung des Inhalts der Krankenhauspflegeverträge sein. Die Möglichkeit zur Vertragsänderung anläßlich der Empfehlungen entspricht dem bürgerlichen Grundsatz der Vertragsfreiheit, demzufolge der Inhalt eines bestehenden Schuldverhältnisses durch Vertrag abgeändert werden kann (§ 305 BGB). Die Vertragsänderung kann vom Prüfungsausschuß nicht erzwungen werden, weil er zur Durchsetzung seiner Empfehlungen keine geeigneten Zwangsmittel hat. Umgekehrt liefert die Empfehlung des Prüfungsausschusses dem Landesverband der Krankenkassen und dem Krankenhaus keinen Grund zur Kündigung des Krankenhauspflegevertrags, weil die strengen Voraussetzungen des § 59 SGB X für die Kündigung fehlen.

1) Vgl. o. S. 53 ff.

2) Vgl. BT-Dr. 9/ 570, S. 29

Mit den Empfehlungen weist der Prüfungsausschuß die Vertragsparteien vielmehr auf "Schwachstellen" in ihren Vereinbarungen hin und zeigt Möglichkeiten auf, wie die als unwirtschaftlich festgestellten Vorgänge durch Vertragsänderung in Zukunft beseitigt werden könnten. Ob er dazu den Krankenkassenverbänden und Krankenhäusern eigene Vorschläge in Form von Musterverträgen unterbreitet oder nur auf eine Abänderung ohne konkrete Vorschläge dringt, bleibt seinem pflichtgemäßen Ermessen überlassen. Stellt der Prüfungsausschuß z.B. in einer Reihe von Einzelfällen fest, daß bestimmte Therapien wirkungslos sind, kann er den Vertragsparteien unter Heranziehung von Sachverständigengutachten (§ 373 Abs. 2 S. 2 RVO) neue wirtschaftliche und erfolgversprechende Behandlungsmöglichkeiten unterbreiten. In einem anderen Fall kann beispielsweise die Beratung der Kassenpatienten durch Bedienstete der Krankenkassen zu teuer sein. Als Abhilfe könnte der Prüfungsausschuß den Krankenkassen und Krankenhäusern empfehlen, die Beratung durch freie Träger wie Wohlfahrtsverbände oder kirchliche Organisationen wahrnehmen zu lassen. Dafür darf der Prüfungsausschuß Musterverträge entwerfen, die als Grundlage der Vereinbarungen zwischen den Krankenkassen und den freien Trägern dienen können.

Zur Änderung des Inhalts der Krankenhauspflegeverträge ist ein schriftlicher Vertrag zwischen dem Landesverband der Krankenkassen und dem Krankenhaus erforderlich (§ 305 BGB i.V.m. § 372 Abs. 1 RVO, § 56 SGB X).

2. Stundung

Auch die Stundung ist eine Abänderung vertraglicher Rechte und Pflichten¹⁾. Mit der Stundung wird die

1) Vgl. Palandt, § 271, Anm. 2g

Fälligkeit einer Leistung durch vertragliche Vereinbarung hinausgeschoben. Unzulässig ist die Stundung von Sach- und Dienstleistungen, auf die die Versicherten der Krankenkasse Anspruch vom Beginn der Krankheit an haben (§ 182 Abs. 1 Nr. 1 RVO). Damit wird die Möglichkeit, Leistungen zu stunden, auf Geldleistungen beschränkt. Haushaltsrechtlich ist die Stundung von Geldleistungen, auf die die Krankenkassen einen Anspruch haben, gem. § 76 Abs. 2 Nr. 1 SGB IV zulässig, jedoch nur, "wenn die sofortige Einziehung mit erheblichen Härten für den Anspruchsgegner verbunden wäre und der Anspruch durch die Stundung nicht gefährdet wird". Stundungsfähige Geldleistungen der Krankenhäuser an die Krankenkassen kommen in der Praxis nur vereinzelt vor. Denkbar ist z.B. die Stundung des Versichertenkostenanteils (§ 184 Abs. 3 RVO), den die Krankenhäuser vom Versicherten verlangen und nach Maßgabe der vertraglichen Abreden an die Krankenkassen zahlen müssen.

Umgekehrt ist es denkbar, daß die Krankenhäuser den Krankenkassen Geldleistungen stunden. Die Stundung von Pflegesatzzahlungen ist zwar grundsätzlich zulässig¹⁾, sie erscheint hier aber nicht angebracht, weil die Krankenkassen leistungsfähige Geldschuldner sind, die Betriebsmittel im erforderlichen Umfang bereit zu halten haben (§ 364 RVO). Die sofortige Geltendmachung des Geldleistungsanspruchs ist deshalb für die Krankenkassen nicht mit erheblichen Härten verbunden, die eine Stundung rechtfertigen würden. Auf der anderen Seite sind die Krankenhäuser aber auf regelmäßige Geldleistungen angewiesen, um ihrerseits die Verpflichtungen aus den Verträgen mit dem Personal und mit den Lieferanten zu erfüllen. In der Praxis zahlen deshalb die Krankenkassen sogar häufig Vorschüsse²⁾, damit die Liquidität der Krankenhäuser und damit

1) Vgl. Palandt, § 271, Anm. 2g

2) Darauf verweist Grünwald, Verträge über Krankenhauspflege ..., aaO., S. 582

verbunden ihre wirtschaftliche Sicherung nicht gefährdet wird. Mit der Stundung von Pflegesatzzahlungen würde außerdem dem in § 1 KHNG formulierten Gesetzeszweck zuwider gehandelt, der eine leistungsfähige, wirtschaftlich gesicherte Krankenhausversorgung vorsieht.

XII. Verjährung

Die Verjährung öffentlich-rechtlicher Vertragsansprüche ist im Sozialgesetzbuch nicht geregelt. Einzelne Vorschriften wie § 25 Abs. 1 SGB IV oder § 45 SGB AT regeln die Verjährung von Beitrags- bzw. Sozialleistungsansprüchen des Bürgers. Dieselben Verjährungsfristen gelten als Ausdruck eines allgemeinen Rechtsgedankens¹⁾ auch für die Erstattungsansprüche der Leistungsträger untereinander (§ 113 SGB X). Die letztgenannte Verjährungsvorschrift ist nicht analogiefähig, weil sie die Verjährung rechtsgrundlos erlangter Leistungen oder solcher Leistungen betrifft, die ein unzuständiger Leistungsträger vorläufig anstelle des zuständigen Leistungsträgers für den Leistungsempfänger erbringt (vgl. § 102 SGB X). Hier geht es aber um die Verjährung vertraglicher Ansprüche. In Ermangelung geltender sozialrechtlicher Bestimmungen sind deshalb nach h.M. die Verjährungsvorschriften des BGB anwendbar (§ 61 S. 2 SGB X)²⁾.

Nach § 197 BGB unterliegen Ansprüche auf wiederkehrende Leistungen der vierjährigen Verjährungsfrist. Bei den Pflegesatzzahlungen und den Krankenhauspflegeleistungen handelt es sich unstreitig um wiederkehrende Leistungen. Die Regelmäßigkeit der Wiederkehr bezieht sich auf einen bestimmten, zumindest aber bestimmbaren Zeitraum und nicht auf die Gleichmäßigkeit des Leistungsumfangs im Einzelfall³⁾.

1) Vgl. BSGE 42, 135 (138); BSG, SGB 85, S. 30 (32)

2) Vgl. BSGE 41, 287 (290) sowie Meyer/Borgs, § 62, Rdnr. 14; Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 62, Rdnr. 18; Palandt, Überbl.

v. § 194, Anm. 7

3) Vgl. Palandt, § 197, Anm. 1a

Deshalb verjähren sowohl die vertraglichen Ansprüche der Krankenkasse als auch des Krankenhauses in vier Jahren. § 196 Abs. 1 Nr. 11 BGB, der eine kürzere Verjährungsfrist für öffentliche Heilanstalten vorsieht, ist nach h.M. nur auf bürgerlich-rechtliche Benutzungsverhältnisse anwendbar¹⁾. Die Verträge zwischen dem Krankenhaus und den Krankenkassenverbänden sind aber dem öffentlichen Recht zuzuordnen²⁾. Im übrigen stimmt die vierjährige Verjährungsfrist des § 197 BGB inhaltlich mit den hier nicht anwendbaren einheitlichen Verjährungsfristen der § 25 Abs. 1 SGB IV, § 45 SGB AT und § 113 SGB X überein³⁾. Die Einheitlichkeit der Verjährungsfristen im Sozialrecht dient der vom Gesetzgeber angestrebten Rechtsharmonisierung⁴⁾ und ist im Interesse der Überschaubarkeit der öffentlichen Haushalte auch sachgerecht⁵⁾. Insbesondere werden die Leistungsträger vor vermögensrechtlichen Forderungen sowohl ihrer Vertragspartner als auch ihrer Versicherten aus einem länger zurückliegenden Zeitraum geschützt, zumal der mit den Leistungen verfolgte Zweck in der Regel später nicht mehr erreicht werden kann⁶⁾.

Die Verjährung beginnt nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Anspruch entstanden ist (§ 201 S. 1 BGB)⁷⁾. Gleichfalls gelten die bürgerlich-rechtlichen Vorschriften über die Hemmung und Unterbrechung der Verjährung auch im öffentlichen Recht⁸⁾. Für die Ansprüche aus öffentlich-rechtlichem Vertrag bestätigt diese Anwendbarkeit § 61 S. 2 SGB X, für die Beitrags-

1) Vgl. Palandt, § 196, Anm. 10b

2) Vgl. o. S. 27

3) Vgl. BSG, SGB 85, S. 30 (33)

4) So BSGE 41, 287 (291)

5) Vgl. Jahn, § 45 SGB I, Rdnr. 5

6) Vgl. BSGE 34, 1 (12)

7) Den gleichen Fristbeginn legen die sozialrechtlichen Verjährungsvorschriften fest: § 45 Abs. 1 SGB AT, § 25 Abs. 1 S. 1 SGB IV und § 113 Abs. 1 SGB X

8) Vgl. Palandt, § 202, Anm. 1c; ebenso Krause, Das öffentlich-rechtliche Schuldverhältnis in der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, aaO., S. 146, FN. 25

und Erstattungsansprüche die § 45 Abs. 2 SGB AT,
§ 25 Abs. 2 SGB IV sowie § 113 Abs. 2 SGB X.

Die Krankenkasse kann die Verjährung ihrer vertraglichen Ansprüche gegen das Krankenhaus nicht unterbrechen, indem sie ihren Anspruch durch Verwaltungsakt geltend macht. Mit dem Abschluß eines öffentlich-rechtlichen Vertrags hat sich die Krankenkasse ihrer einseitigen, hoheitlichen Durchsetzungsmöglichkeit begeben. Deshalb kann die Verjährung nur durch die deklaratorische Anerkennung des Krankenhauses (§ 208 BGB)¹⁾ oder durch Klageerhebung oder eine ihr gleichgestellte Rechtshandlung i.S.d. § 209 BGB unterbrochen werden.

Der Ablauf der vollen Verjährungsfrist bringt die Ansprüche anders als bei der Verwirkung²⁾ nicht zum Erlöschen, sondern gibt dem Leistungsverpflichteten ein Leistungsverweigerungsrecht (§ 222 Abs. 1 BGB)³⁾. Leistet der Verpflichtete trotz verjährter Ansprüche, kann er die Leistung nicht zurückfordern (§ 222 Abs. 2 BGB). Die Krankenkasse kann von der Verjährungseinrede absehen und gegen sie gerichtete verjährte Ansprüche erfüllen⁴⁾. Der Verzicht auf die Einrede der Verjährung stellt eine Ermessensentscheidung⁵⁾ dar, die auf Ermessensfehler kontrollierbar ist⁵⁾. Im Einzelfall kann die Verjährungseinrede als Verstoß gegen Treu und Glauben oder als unzulässige Rechtsausübung beurteilt werden⁶⁾. Das ist beispielsweise dann der Fall, wenn die Krankenkasse durch ihr Verhalten die verspätete Geltendmachung des Anspruchs

1) Vgl. BSGE 43, 227 (231)

2) Vgl. u. S. 195

3) Vgl. Palandt, Überbl. v. § 194, Anm. 1a

4) Vgl. BSG, DOK 74, S. 576

5) Ebenda

6) Vgl. BSGE 34, 211; 35, 91 (94); 42, 219 (222)

verursacht hat¹⁾.

Weil die Verjährung nicht nur dem Schutz des Schuldners, sondern auch dem Rechtsfrieden und damit dem öffentlichen Interesse dient, sind die Verjährungsvorschriften für die Krankenkassen und Krankenhäuser insofern zwingend, als sie weder ausgeschlossen noch erschwert werden dürfen²⁾. Dieser für bürgerliche Rechtsgeschäfte geltende Grundsatz des § 225 BGB beansprucht mit derselben Begründung auch Geltung im öffentlichen Recht. Ausweislich § 225 BGB können die Krankenkassen und Krankenhäuser jedoch einvernehmlich die gesetzlich vorgesehenen Verjährungsfristen verkürzen.

XIII. Beendigung von Verträgen

1. Kündigung

a) Zulassungsverträge

Der Landesverband der Krankenkassen kann die Zulassungsverträge nach den Vorschriften des § 371 Abs. 2 RVO ordentlich kündigen. Außerordentlich kündigen kann der Landesverband der Krankenkassen den Zulassungsvertrag, wenn dadurch schwere Nachteile für das Gemeinwohl verhütet oder beseitigt werden können (§ 59 Abs. 1 S. 2 SGB X). Das zugelassene Krankenhaus kann seine Vertragsbindung aus wichtigem Grund fristlos nach den Vorschriften des § 626 BGB i.V.m. § 61 S. 2 SGB X beenden.

Die ordentlichen Kündigungsgründe zählt § 371 Abs.

1) Vgl. BSG, DOK 74, S. 576

2) Vgl. Palandt, § 225, Anm. 1

2 S. 3 RVO abschließend auf. Der Landesverband kann dieser Vorschrift zufolge den Zulassungsvertrag kündigen, "wenn eine Gewähr für eine ausreichende, zweckmäßige und unter Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit des Krankenhauses wirtschaftliche Krankenhauspflege nicht gegeben ist oder die Ziele des Krankenhausplanes gefährdet werden". Die Kündigungsgründe entsprechen demzufolge den Voraussetzungen, die den Landesverband zur Ablehnung der Bereiterklärung eines zulassungswilligen Krankenhauses berechtigen. Liegt einer der genannten Kündigungsgründe vor, kann der Landesverband jederzeit den Zulassungsvertrag kündigen. Die Kündigung ist eine einseitige, empfangsbedürftige öffentlich-rechtliche Willenserklärung. Der einseitige hoheitliche Widerruf der Zulassung durch den Landesverband ist ausgeschlossen. Der Zulassungsvertrag ist durch die der Bereiterklärung des Krankenhauses korrespondierende Willenserklärung des Landesverbands zustandegekommen. Die einseitige Aufhebung nach den Vorschriften über den Widerruf von Verwaltungsakten ist mit dem Vertragschluß ausgeschlossen, weil sich die Krankenkassen und Krankenhäuser auf der Ebene der Gleichordnung begegnen.

Die Kündigung bedarf der Schriftform und sie soll begründet werden (§ 59 Abs. 2 S. 1 u. S. 2 SGB X). Die Soll-Vorschrift des § 59 S. 2 SGB X schreibt nach h.M. für jeden, der das Kündigungsrecht ausübt, eine Begründung der Kündigungserklärung vor¹⁾. Die Begründungspflicht folgt für die hier vorliegenden Rechtsverhältnisse weder daraus, daß die Kündigung eine Rechtsmittelfrist in Gang setzte noch aus § 35 SGB X, der die Begründung von Verwaltungsakten verlangt, sondern daraus, daß das Krankenhaus gegen die Kündigung Feststellungsklage vor dem Sozialgericht mit dem Ziel erheben kann, die Kündigung für unwirksam zu erklären (§ 55 Abs. 1 Nr. 1 SGG). Für die Klageerhebung muß das Krankenhaus jedoch die Kündigungsgründe wissen.

1) Vgl. Obermayer, aaO., § 60, Rdnr. 75 m.w.N.

Die Kündigung ist nur wirksam, wenn ihr die Aufsichtsbehörden zugestimmt haben (§ 371 Abs. 2 S. 2 RVO). Weil die Kündigung sowohl Verfahrenshandlung als auch öffentlich-rechtliche Willenserklärung ist, gelten für sie die § 11 SGB X sowie §§ 116 ff. BGB i.V.m. § 61 S. 2 SGB X¹⁾. Deshalb muß die Kündigung auch allen Vertragsparteien zugegangen sein, um wirksam zu werden. Zum Schutz des gekündigten Krankenhauses schreibt § 371 Abs. 2 S. 3 RVO eine Kündigungsfrist von zwei Jahren vor, die mit dem auf den Zugang des Kündigungsschreibens folgenden Tag beginnt (§ 26 Abs. 2 SGB X). Diese Schutzfrist soll dem gekündigten Krankenhaus die notwendige Umstellung auf organisatorischer, personeller und finanzieller Ebene für die Zeit ab Ende der vertraglichen Bindung mit den Krankenkassen ermöglichen.

Ein außerordentliches Kündigungsrecht räumt § 59 Abs. 1 S. 2 SGB X den Landesverbänden der Krankenkassen ein, "um schwere Nachteile für das Gemeinwohl zu verhüten oder zu beseitigen". Diese Bestimmung legt fest, "daß öffentliche Interessen unabhängig vom Willen der Vertragsparteien auch dann Berücksichtigung finden ... müssen²⁾", wenn durch die Vereinbarungen nicht nur für die Vertragspartner schwere Nachteile verbunden oder zu erwarten sind. Die Gemeinwohlschädlichkeit bei weiterem Festhalten am Vertrag muß der Landesverband schlüssig dartun. Bei der Feststellung, was als schwerer Nachteil für das Gemeinwohl anzusehen ist, kann die höchstrichterliche Rechtsprechung zum Begriff der Gemeinschaftsgüter im Rahmen des Art. 12 GG herangezogen werden³⁾. Die außerordentliche Kündigungsmöglichkeit hat für die Zulassungsverträge keine große praktische Bedeutung, da der Nachweis schwerer Nachteile oder der Schädigung des Gemeinwohls durch die Zulassung eines Krankenhauses kaum gelingen dürfte bzw. der mit der Zulassung verbundene Schaden nicht bezifferbar ist.

1) Vgl. Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 62, Rdnr. 23

2) Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 60, Rdnr. 16

3) Vgl. BVerfGE 7, 377; 13, 97; BSGE 15, 177; 34, 352; 43, 250

Für das Krankenhaus hat der Gesetzgeber kein eigenes Kündigungsrecht der Zulassungsverträge in der RVO verankert. Eine ausdrückliche Vorschrift über die Kündigungsmöglichkeit der Krankenhäuser wäre in der Praxis auch bedeutungslos, weil die Krankenhäuser an der Zulassung zur Versorgung der Kassenpatienten interessiert sind und ihnen aus dieser Zulassung keine Nachteile erwachsen. Trotzdem ist anerkannt, daß auch die Krankenhäuser die Zulassungsverträge in Anlehnung an § 626 BGB außerordentlich kündigen können¹⁾. Für die notwendigen Voraussetzungen der außerordentlichen Kündigung sowie ihre Rechtsfolgen kann auf die einschlägige Kommentarliteratur zu § 626 BGB verwiesen werden²⁾.

b) Krankenhauspflege- und Pflegesatzverträge

Verträge über die Pflegeleistungen und ihre Vergütung sind langfristig angelegt. Wie sich gezeigt hat, ist die Kündigung als Rechtsfolge einer Leistungsstörung nicht sinnvoll, weil sie nur zur erneuten Vertragsfestsetzung durch die Schiedsstellen führt³⁾. Gänzlich beendet werden kann das Vertragsschuldverhältnis durch die Kündigung jedoch nicht. Bei langfristigen Verträgen kann aber das Problem auftreten, daß wegen veränderter Umstände einem Vertragspartner das Festhalten am Vertrag mit seinem ursprünglichen Inhalt nicht mehr zuzumuten ist. Die vertraglich zugesicherten Leistungen bedürfen dann einer Anpassung an die veränderten Umstände. Veränderungen, die das Interesse einer Vertragspartei an Anpassung des Vertragsinhalts bewirken, haben im Krankenversicherungsrecht vor allem zwei Ursachen: Kostensteigerungen, die durch eine allgemeine inflationäre

1) Vgl. Peters, § 371, Rdnr. 8

2) Vgl. z.B. Palandt, § 626

3) Vgl. o. S. 128 f.

Geldwertveränderung bedingt sind. Sie entlasten die Krankenkassen als Pflegesatzschuldner, der die Gegenleistung auf Dauer zu einem geringeren als dem üblichen Marktwert des Wirtschaftsgutes erhält. Zweitens ist die fortschreitende Entwicklung der medizinischen und technischen Wissenschaften ursächlich für Kostensteigerungen, die zu einer Verschiebung des Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung führen können.

Im bürgerlichen Recht können die Vertragsparteien selbst den Wert von Leistung und Gegenleistung bestimmen, weil hier der Grundsatz der Vertragsfreiheit herrscht¹⁾. Aber auch hier werden zum Schutz der Vertragspartner Regelungen getroffen, wenn veränderte Umstände die Anpassung oder Auflösung des Vereinbarten gestatten (vgl. z.B. §§ 519, 564 b, 569, 570, 605, 624 ff. BGB)²⁾. Im Sozialversicherungsrecht genießen die Vertragspartner aber nicht die Freiheiten bürgerlichen Rechts. Die Krankenhäuser sind zur ausreichenden, notwendigen und zweckmäßigen Pflege, die sich weder den neuen medizinischen Erkenntnissen verschließen noch sich von den dadurch verursachten Preissteigerungen am Markt abkoppeln kann, verpflichtet. Die Krankenkassen haben für diese Pflegeleistungen Pflegesätze zu zahlen, die dazu beitragen sollen, daß die Krankenhäuser auch in Zukunft wirtschaftlich gesichert werden (§ 4 S. 2 KHNG). Dieses gesetzlich angeordnete Aufeinanderbezogensein von Leistung und Gegenleistung kann wie bereits angedeutet im Einzelfall die Abänderung veralteter Vereinbarungen oder die gänzliche Lösung vom alten Vertrag, die den Weg zu Neuvereinbarungen eröffnet, erforderlich machen.

1) Vgl. BGH, NJW 62, S. 250

2) Zum Ganzen Stebut, aaO., passim

Zur rechtlichen Lösung dieses Problems hat der Gesetzgeber im bürgerlichen Recht die Lehre vom Wegfall der Geschäftsgrundlage entwickelt, die durch § 59 SGB X ins öffentliche Verfahrensrecht übernommen wurde¹⁾. Dieser Grundsatz geht von der Vertragstreue aus, d.h. die geschlossenen Verträge sind soweit wie möglich aufrechtzuerhalten. Erst wenn der einen Vertragspartei durch eine wesentliche Änderung der Verhältnisse nach Vertragsschluß das Festhalten an der ursprünglichen Regelung nicht mehr zuzumuten ist, kann sie eine Anpassung des Vertragsinhalts an die veränderten Umstände verlangen. Ist eine Anpassung nicht möglich oder einem Vertragspartner nicht zuzumuten, kann die durch die veränderten Umstände beschwerte Partei den Vertrag kündigen. Für die Voraussetzungen, die das Rechtsinstitut des Wegfalls der Geschäftsgrundlage an die Anpassung oder Kündigung öffentlich-rechtlicher Verträge im einzelnen stellt, kann auf die Literatur verwiesen werden²⁾. Seine Anwendung auf die hier vorliegenden Krankenhauspflege- und Pflegesatzverträge ist jedoch nicht ganz unproblematisch, weil durch den gesetzlich vorgeschriebenen Vertragsinhalt und Abschlußzwang die Wahl zwischen vorrangiger Vertragsanpassung und hilfsweiser Kündigung ein anderes Gewicht bekommt.

Voraussetzung für die Anpassung oder Kündigung ist die wesentliche Änderung der für die Vereinbarung des Vertragsinhalts maßgeblichen Verhältnisse. Als maßgeblich können diejenigen Verhältnisse bezeichnet werden, die von den Krankenkassen und Kranken-

1) Für die Pflegesatzverträge gilt § 60 VwVfG; zu den verschiedenen Anwendungsbereichen der Verfahrensgesetze vgl. o. S. 161

2) Vgl. Hauck/Haines, K § 59 mit entsprechenden Nachweisen

häusern zur gemeinsamen Grundlage des Vertrags gemacht worden sind, aber nicht selbst Vertragsinhalt wurden¹⁾. Vertragsinhalt und gemeinsame Geschäftsgrundlage müssen demzufolge unterschieden werden²⁾. Die Geschäftsgrundlage wird im bürgerlichen Recht herkömmlich als die beim Vertragsabschluß zutage getretene, dem Vertragspartner erkennbare und von ihm nicht beanstandete Vorstellung oder als die gemeinsamen Vorstellungen beider Vertragspartner vom Vorhandensein oder zukünftigen Eintritt gewisser Umstände, auf die der Geschäftswille aufbaut, verstanden³⁾. Im Krankenversicherungsrecht wird die subjektive Vorstellung der Vertragsparteien über die die Vertragsgrundlage bildenden Verhältnisse durch Rechtsvorschriften zum großen Teil ersetzt und von den Empfehlungen der Ausschüsse beeinflusst. Bei Art und Umfang der Krankenhauspflege sind die Vertragsparteien an den gesetzlich vorgeschriebenen Inhalt gebunden. Die Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen hat für die Kostensteigerungen jährlich im März medizinische und wirtschaftliche Orientierungsdaten zu liefern und Verbesserungsvorschläge zu machen (§ 405 a Abs. 1 RVO). Konkrete Pflegesatzerhöhungen darf sie jedoch nicht empfehlen (§ 405 a Abs. 2 S. 2 RVO). Weiterhin sollen die Bundesverbände der Krankenkassen und die Deutsche Krankenhausgesellschaft Rahmenempfehlungen zu den Krankenhauspflegeverträgen abgeben (§ 372 Abs. 7 RVO). Die Pflegesätze müssen nach dem Prinzip der Vorkalkulation auf Grundlage der Selbstkosten eines sparsam wirtschaftenden, leistungsfähigen Krankenhauses ermittelt werden. Die Pflegesatzvereinbarungen können für die Zukunft dynamische Anpassungen an Kostenänderungen vorsehen (§ 17 Abs. 2 Nr. 2 KHNG). Wesentliche Veränderungen

1) Vgl. Hauck/Haines, K § 59 SGB X, Rdnr. 7

2) Vgl. BGH, NJW 82, S. 2237

3) Vgl. BGHZ 25, 390 (392)

tatsächlicher Verhältnisse, mit denen bei objektiver Betrachtung weder die Vertragsparteien noch die sie beratenden Ausschüsse gerechnet haben, dürften bei den vorliegenden Verträgen auszuschließen sein. Die gesetzlichen Regelungen lassen zusammen mit den Empfehlungen vermuten, daß die Krankenkassen und Krankenhäuser künftige Entwicklungen in den Vertragsinhalt einbeziehen. Das kann z.B. in der Weise geschehen, daß sie von vornherein festgelegte Steigerungen der Pflegesätze vereinbaren. Aber auch dynamische Anpassungen können die Krankenkassen und Krankenhäuser vorsehen, indem sie sich z.B. darauf einigen, daß die Pflegesätze um den Prozentsatz jährlich steigen sollen, den das Statistische Bundesamt als durchschnittliche Preissteigerungsrate im Jahr feststellt. Soweit entsprechende Vereinbarungen getroffen werden, ist kein Raum für ein Anpassungsverlangen oder die Kündigung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage.

Die die Vertragsgrundlage bildenden Verhältnisse können aber nicht nur tatsächlicher, sondern auch rechtlicher Art sein¹⁾. Für die Veränderung rechtlicher Verhältnisse sind drei Fälle denkbar²⁾: Regelt eine objektive Rechtsänderung bestimmte Einzelfälle unmittelbar, greift sie auch unmittelbar in den Vertragsinhalt mit den daraus folgenden Rechten und Pflichten ein. Das ist z.B. der Fall, wenn bestimmte Krankenhausleistungen, die vor einer Gesetzesänderung zum Gegenstand der Pflegesatzverträge gemacht werden durften, durch Neuregelung von der Pflegesatzbemessung ausgeschlossen werden. Wird lediglich eine gesetzliche Anspruchgrundlage abgeändert, und bewirkt die Änderung nicht den Verstoß der vertraglichen Vereinbarungen gegen ein gesetzliches Verbot, ist die Zumutbarkeit des Festhaltens am Vertrag für jeden Vertragspartner zu prüfen. Eine Änderung der Anspruchsgrundlagen liegt z.B. vor, wenn Regelleistungen, über deren

1) Vgl. Hauck/Haines, K § 59 SGB X, Rdnr. 8

2) Vgl. Jahn, § 59 SGB X, Rdnrn. 5, 6

Inhalt und Umfang die Krankenkassen und Krankenhäuser Verträge geschlossen haben, durch Gesetzesänderung zu Mehrleistungen erklärt werden, die die Satzungen der Krankenkassen vorsehen können, aber nicht vorsehen müssen (§ 179 Abs. 3 RVO). Ferner kommt der gemeinsame Irrtum der Vertragsparteien über die Rechtsgrundlage in Betracht, der zum Wegfall der Geschäftsgrundlage führt¹⁾.

Wie bei der Änderung tatsächlicher Verhältnisse dürften auch Veränderungen in den Rechtsverhältnissen für die Vertragsparteien nicht überraschend sein. Insbesondere gehört es zur ständigen Übung, daß der Gesetzgeber vor Gesetzesänderungen oder Gesetzesneuvorlagen Sachverständige und Interessenvertreter der Krankenkassen und Krankenhäuser öffentlich anhört (vgl. § 70 GeschOBT). Aus den vorgenannten Überlegungen darf gefolgert werden, daß zukünftige, voraussehbare Veränderungen in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen durch geeignete Anpassungsklauseln in den Vereinbarungen schon bei Vertragsschluß berücksichtigt worden sind. Insoweit dies geschehen ist, kann von keiner Partei ein Wegfall der Geschäftsgrundlage geltend gemacht werden.

Trotzdem ist die Anwendung dieses Rechtsinstituts auf die Verträge zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern nicht gänzlich ausgeschlossen. Liegt im Einzelfall eine wesentliche Änderung der Verhältnisse vor, muß ermittelt werden, ob ein Festhalten an der ursprünglichen Vereinbarung der durch die Änderung beschwerten Partei zuzumuten ist. Dazu bedarf es einer Würdigung aller Umstände des Einzelfalls. Ein allgemeiner Maßstab für die Unzumutbarkeit läßt

1) Dazu Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 60, Rdnr. 12

sich nicht aufstellen. Im bürgerlichen Recht wird die Unzumutbarkeit bejaht, wenn das Gleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung so stark gestört ist, daß das von jedem Vertragspartner zu tragende Risiko zuungunsten eines Partners weit überschritten wird¹⁾. Vom beschwerten Vertragspartner kann der andere Vertragspartner dann billigerweise nicht mehr die Erfüllung entsprechend dem ursprünglich Vereinbarten verlangen, weil er dadurch wesentlich besser gestellt würde, als er ohne den Eintritt der Veränderung stehen würde. Auf das Vertragsverhältnis zwischen Krankenkasse und Krankenhaus übertragen, liegt eine unzumutbare Gleichgewichtsstörung vor, wenn z.B. die Erlöse aus den Pflegesätzen der Krankenkassen zusammen mit den von der öffentlichen Hand übernommenen Investitionskosten die Selbstkosten eines Krankenhauses nicht mehr auf Dauer decken und damit seine Leistungsfähigkeit beeinträchtigen. Grund dieser Störung können unvorhersehbar gestiegene Betriebskosten sein, die das Krankenhaus zur Erfüllung seiner Vertragspflichten gegenüber der Krankenkasse aufwenden muß. Ist wegen der Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse dem Krankenhaus ein weiteres Festhalten an der ursprünglichen Vertragsfassung nicht zumutbar, kann es sich auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen.

Hinsichtlich der Rechtsfolgen bestimmt § 59 Abs. 1 S. 1 SGB X, daß die beschwerte Vertragspartei "eine Anpassung des Vertragsinhalts an die geänderten Verhältnisse verlangen oder, sofern eine Anpassung

1) Vgl. BGH, NJW 76, S. 142; Palandt, § 242, Anm. 6c

nicht möglich oder einer Vertragspartei nicht zuzumuten ist, den Vertrag kündigen (kann)". Diese Rechtsfolgenordnung - primär die vertraglichen Pflichten an die veränderte Situation anzupassen und nur hilfsweise die vollständige Auflösung des Vertragsverhältnisses für die Zukunft zu ermöglichen - entspricht nicht den tatsächlichen Rechtsverhältnissen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern. Hier haben die Vertragspartner nur die Möglichkeit, die Verträge einvernehmlich zu ändern oder sich ihres Vertragsschlusses zu begeben und es der Schiedsstelle mit dem Antrag auf Festsetzung zu übertragen. Die Schiedsstelle holt damit hoheitlich nach, was die Vertragspartner schon im Änderungsvertrag vereinbaren hätten können. Daraus folgt, daß die Vertragspartei, der ein Festhalten am bestehenden Vertrag nicht weiter zuzumuten ist, primär einen Anspruch auf Anpassung an die geänderten Verhältnisse gegenüber dem Vertragspartner hat. Der Anspruch auf Anpassung ist öffentlich-rechtlicher Natur und muß dem Partner erklärt werden. Die öffentlich-rechtliche Erklärung, der Vertragsinhalt solle den veränderten Verhältnissen angepaßt werden, wird mit ihrem Zugang beim Erklärungsempfänger wirksam (§ 130 Abs. 1 S. 1 u. Abs. 3 BGB). Der Anspruch richtet sich auf den Abschluß eines Änderungsvertrags. Möglich ist ein entsprechender Vertragsschluß immer, wie die subsidiäre Festsetzungspflicht der Schiedsstellen zeigt. Eine Vertragsanpassung ist aus denselben Gründen auch zumutbar, weil sie im Rahmen der gesetzlich vorgeschriebenen Mindestinhalte zu erfolgen hat, die die widerlegbare Vermutung der Zumutbarkeit haben. Verweigert die durch die Veränderung der Verhältnisse begünstigte Vertragspartei die angemessene Neuregelung, kann im Verwaltungsrecht herkömmlicherweise der Anspruch auf Abgabe einer Willenserklärung mit der Leistungsklage erstritten werden (§ 198 SGG, § 173 VwGO i.V.m. § 894 ZPO)¹⁾. Durch die Errichtung von

1) Vgl. Obermayer, § 60, Rdnr. 44

Schiedsstellen wird die Vertragsanpassung jedoch näher an die richterliche, korrigierende Vertragsauslegung des bürgerlichen Rechts oder an die richterliche Vertragshilfe entsprechend dem nachkriegsbedingten Vertragshilfegesetz herangerückt¹⁾. In beiden Verfahren greift die richterliche Gestaltungsmacht in das Prinzip der Vertragsbindung und der Vertragsautonomie ein. Den Schiedsstellen ist ein Eingreifen in bestehende Verträge zwar verwehrt, bei der Vertragsfestsetzung auf Antrag einer Partei hat die Schiedsstelle aber vergleichbare rechtliche Gestaltungsmittel wie der Richter bei der Vertragshilfe. Deshalb müssen die Rechtsfolgen des § 59 Abs. 1 S. 1 SGB X für die Verträge zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern an die Besonderheiten des Schiedswesens angepaßt werden. Entspricht eine Vertragspartei nicht dem berechtigten Anpassungsverlangen der andern, ist letztere berechtigt, unter gleichzeitiger Kündigung des Vertrags bei der Schiedsstelle Antrag auf Neufestsetzung eines Änderungsvertrags zu stellen. Die Kündigung als öffentlich-rechtliche Willenserklärung wird mit dem Zugang des Kündigungsschreibens an den letzten Vertragspartner wirksam. Die das Festsetzungsverfahren beantragende Partei hat gleichzeitig mit Antragsstellung die Schiedsstelle von der Kündigung zu unterrichten. Bis zur Neufestsetzung des Vertrags gelten die Bestimmungen des bisherigen Vertrags fort (§ 374 Abs. 1 S. 5 RVO). Die von der Schiedsstelle festgesetzten Änderungsverträge können nach Ablauf eines Jahres mit vierteljährlicher Frist von jedem Vertragspartner gekündigt werden, sofern nicht die Schiedsstelle eine frühere Kündigungsmöglichkeit im Schiedsspruch vorsieht (§ 374 Abs. 1 S. 4 RVO).

1) Vgl. Larenz, SchuldR I, § 21 II 2

Für die Verträge zwischen Krankenkassen, Krankenhäusern und Kassenärztlichen Vereinigungen sowie für die Verträge über vorstationäre Diagnostik und nachstationäre Behandlung (§ 372 Abs. 4 u. Abs. 5 RVO) gelten dagegen die Vorschriften des § 59 SGB X unverändert. Diese Verträge können ausweislich § 374 Abs. 1 S. 1 RVO nicht von den Schiedsstellen festgesetzt werden. Zwangsmittel oder andere Konfliktlösungsmöglichkeiten für den Fall, daß eine Partei den Vertragsschluß verweigert, sieht die RVO nicht vor. Verschließt sich eine Partei dem berechtigten Anpassungsverlangen der anderen, kann die Abgabe der Willenserklärung vor dem Sozialgericht erstritten werden. Ist eine Anpassung nicht möglich oder einem Vertragspartner unzumutbar, können die Verträge gekündigt werden.

2. Fristablauf

Für die Gültigkeit aller in dieser Arbeit vorliegenden Verträge können die Vertragsparteien einvernehmlich einen Anfangs- und Endtermin bestimmen (§ 163 BGB). Die Wirksamkeit des Vertrags, seine "Laufzeit", ist dann befristet¹⁾.

Die Befristung von Zulassungsverträgen (§ 371 RVO) ist nicht ausdrücklich vorgesehen. Gleichwohl muß sie zulässig sein, wenn sich der Landesverband der Krankenkassen und das Krankenhaus einigen, daß die Zulassung zur Krankenhauspflege mit dem Eintritt eines bestimmten Termins endet. Befristete Mitwir-

1) Vgl. Methfessel, W., Vertragsrecht, Stuttgart 1977, § 10, Rdnr. 154

kungsmöglichkeiten Dritter bei der Versorgung der Versicherten sind auch im Kassenarztrecht vorgesehen. Hier können die Zulassungsausschüsse (§ 368 b RVO) Ärzte zur vorübergehenden Teilnahme an der kassenärztlichen Versorgung ermächtigen, wenn die ärztliche Betreuung der Versicherten unzureichend sichergestellt ist (§§ 368 a Abs. 1, 368 c Nr. 12 RVO).

Die befristete Zulassung von Krankenhäusern ist möglich, wenn sie absehbar und vorübergehend zur bedarfsgerechten Versorgung der Versicherten mit Krankenhauspflege beiträgt. Tatsächlich kommt ein befristeter Zulassungsvertrag in Frage, wenn einzelne Bundesländer aufgrund festgestellter Versorgungslücken Krankenhausneuvorhaben projektieren und finanzieren (vgl. § 6 KHNG), die, wenn sie wirksam sind, die Ablehnungsgründe i.S.d. § 371 Abs. 2 S. 1 RVO für das befristet zugelassene Krankenhaus liefern würden. Zur Überbrückung der Versorgungslücken kann für die voraussichtliche Bauzeit mit privaten Krankenanstalten ein befristeter Zulassungsvertrag geschlossen werden (§ 371 Abs. 1 RVO i.V.m. § 61 S. 2 SGB X, §§ 163, 158 Abs. 2 BGB).

Verträge i.S.d. §§ 372 ff. RVO, § 18 KHNG können gleichfalls mit einem Endtermin versehen werden, wenn sich alle Vertragsparteien darüber einig sind. Weil die Krankenhauspflege- und Pflegesatzverträge von den Krankenhäusern und Krankenkassen geschlossen werden müssen, endet die Wirksamkeit des Vertrags jedoch nicht mit dem Eintritt des Endtermins, wenn die Vertragsparteien bis dahin nicht einen neuen Vertrag geschlossen oder die Weitergeltung des Altvertrags vereinbart haben. Die Rechtsfolgenverweisung des § 163 BGB, der den Endtermin der auflösenden Bedingung gleichstellt (§ 158 Abs. 2 BGB), wird durch § 374 Abs. 1 S. 5 ltzt. Halbs. RVO als lex

specialis ersetzt. Danach gelten die Bestimmungen des befristeten Vertrags bis zur Neuvereinbarung oder bis zur Entscheidung der Schiedsstelle fort.

3. Aufrechnung

Gegenseitige Ansprüche können durch Aufrechnung zum Erlöschen gebracht werden. Schulden zwei Personen einander gleichartige Leistungen, kann jede von ihnen die eigene Forderung mit der Forderung des anderen durch einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung aufrechnen. Mit der Möglichkeit zur Aufrechnung soll vermieden werden, daß gleichartige Leistungen zur Erfüllung zwischen Gläubiger und Schuldner hin- und hergeschoben werden. Durch die wechselseitige Tilgungsmöglichkeit ersparen sich die am Schuldverhältnis Beteiligten den überflüssigen Leistungsaustausch, wenn sie die gegenseitigen Forderungen durch Verrechnung tilgen¹⁾. Daneben hat die Aufrechnung noch eine Sicherungs- und Vollstreckungsfunktion²⁾, denn "solange jemand aufrechnen kann, braucht er keine Sorge zu haben, daß sein Schuldner nicht leisten kann³⁾". Durch Aufrechnung mit der Gegenleistung kann er seine Forderung im Wege der Selbsthilfe "beitreiben"⁴⁾.

Die Möglichkeit zur Aufrechnung ist im Sozialrecht in verschiedenen Vorschriften geregelt: § 51 SGB AT beinhaltet die Aufrechnung von Forderungen eines Sozialleistungsträgers gegen den Sozialleistungsempfänger, § 28 Nr. 2 SGB IV betrifft die Verrechnung von zu Unrecht entrichteten Beiträgen mit zukünftig fälligen Beitragsleistungen. Die genannten Vorschriften sind für das Vertragsschuldverhältnis zwischen Kranken-

1) Vgl. Palandt, § 387, Anm. 1

2) Ebenda

3) Vgl. Brox, Allgemeines SchuldR, Rdnr. 178

4) Vgl. Palandt, § 387, Anm. 1

kasse und Krankenhaus nicht einschlägig. Anerkannt ist aber, daß die bürgerlich-rechtlichen Aufrechnungsgrundsätze der §§ 387 ff. BGB im öffentlichen Recht Anwendung finden¹⁾. An die Aufrechnung stellen die §§ 387, 390 BGB bestimmte Anforderungen, wie bestehendes Schuldverhältnis, Gegenseitigkeit und Gleichartigkeit der Forderungen, Fälligkeit und Erfüllbarkeit der gegenseitigen Leistungspflichten sowie ihre Durchsetzbarkeit, die alle unverändert auf das öffentlich-rechtliche Schuldverhältnis zwischen Krankenkasse und Krankenhaus übertragbar sind.

Die Aufrechnung einer Forderung mit einer Gegenforderung bewirkt das Erlöschen beider Ansprüche (§ 389 BGB). Wird die Aufrechnung einvernehmlich zwischen Krankenkasse und Krankenhaus vereinbart, handelt es sich um einen öffentlich-rechtlichen Aufrechnungsvertrag²⁾. Im andern Fall erfolgt die Aufrechnung durch Erklärung gegenüber dem andern Teil (§ 388 S. 1 BGB)³⁾. Erklärungsberechtigt sind sowohl das Krankenhaus als auch die Krankenkasse. Die Erklärung der Krankenkasse ist wie beim Gestaltungsrecht der Kündigung kein Verwaltungsakt, sondern eine einseitige, öffentlich-rechtliche, rechtsgeschäftliche Willenserklärung. Unerheblich für die Zulässigkeit der Aufrechnungserklärung ist, ob die aufrechnungsfähigen Forderungen ihren Rechtsgrund im Vertrag oder Gesetz haben⁴⁾. Auch die unterschiedliche Rechtsnatur der Forderungen steht ihrer Aufrechnungsfähigkeit nicht entgegen, da anerkannt ist, daß auch

1) Vgl. Palandt, § 395, Anm. 1; BSGE 15, 36 (37)

2) Vgl. Palandt, § 387, Anm. 2

3) Vgl. Palandt, § 387, Anm. 1

4) Vgl. Jahn, § 51 SGB I, Rdnr. 5; BGHZ 16, 124 (127)

öffentlich-rechtliche gegen bürgerlich-rechtliche Forderungen und umgekehrt aufgerechnet werden können¹⁾. Die Forderungen müssen jedoch zwischen demjenigen, der die Aufrechnung erklärt und der Behörde, von der er etwas will, bestehen²⁾. Diese Regelung entspricht dem Grundsatz des § 395 BGB, der die Aufrechnung nur zuläßt, "wenn die Leistung an dieselbe Kasse zu erfolgen hat, aus der die Forderung des Aufrechnenden zu berichtigen ist". Ansprüche anderer Leistungsträger können von der fordernden Krankenkasse nicht mit Forderungen des Krankenhauses aufgerechnet werden, weil es an der Gegenseitigkeit der Forderung fehlt. Bei der Zahlung von Pflegesätzen verwendet die Krankenkasse zweckentsprechend die Beiträge, die von den Versicherten und Arbeitgebern aufgebracht werden. Die Mittelbeschaffung erfolgt haushaltsrechtlich getrennt nach einzelnen Leistungsträgern (§§ 20, 67 SGB IV). Würde die Krankenkasse Forderungen des Krankenhauses gegen einen anderen Leistungsträger mit eigenen Forderungen aufrechnen, würden die von den verschiedenen Leistungsträgern getrennt zu veranschlagenden Einnahmen vermischt. Praktische Bedeutung hat die Aufrechnung vor allem für die Pflegesatzvorschüsse, die die Krankenkassen zur Vermeidung von Liquiditätsschwierigkeiten an die Krankenhäuser zahlen. Diese Vorschüsse können bei Rechnungsstellung durch die Krankenhäuser von den Krankenkassen mit den fälligen Pflegesatzzahlungen verrechnet werden.

1) Vgl. Palandt, § 395, Anm. 1; Stelkens/Bonk/Leonhardt, § 62, Rdnr. 18

2) Eine Ausnahme vom Erfordernis der Gegenseitigkeit macht § 52 SGB AT, wonach der für eine Geldleistung zuständige Leistungsträger mit Ermächtigung eines anderen Leistungsträgers dessen Ansprüche gegen den Berechtigten mit der ihm obliegenden Geldleistung verrechnen kann. Diese Vorschrift ist auf die vorliegenden Vertragsschuldverhältnisse jedoch nicht anwendbar, vgl. dazu Jahn, § 51 SGB I, Rdnr. 1

4. Verwirkung

Geldleistungsansprüche aus dem Vertragsschuldverhältnis zwischen Krankenkasse und Krankenhaus können durch Verwirkung erloschen sein. Ein Anspruch ist dann verwirkt, wenn der Gläubiger soviel Zeit zwischen Fälligkeit und Forderung verstreichen läßt, daß die Geltendmachung gegen Treu und Glauben verstößt¹⁾. Das Rechtsinstitut der Verwirkung ist gleichermaßen im bürgerlichen und öffentlichen Recht anerkannt²⁾. Anders als bei der Verjährung, die nach Fristablauf eine Einrede gegen die Geltendmachung eines Anspruchs begründet, erlischt ein verwirktes Recht. Die Verwirkung ist nicht wie die Verjährung an eine gesetzliche oder vertragliche Frist gebunden, jedoch müssen zum Zeitablauf besondere Umstände hinzutreten, die die verspätete Geltendmachung des Anspruchs als gegen Treu und Glauben verstoßend erscheinen lassen³⁾. Das ist z.B. der Fall, wenn der Schuldner durch das Verhalten des Gläubigers darauf vertrauen durfte, daß dieser sein Forderungsrecht nicht mehr ausübt⁴⁾.

Die Verwirkung kann sich nur auf Geldleistungsansprüche, nicht dagegen auf Sach- und Dienstleistungsansprüche der Krankenkassen an ihre Versicherten beziehen. Zur Erfüllung letztgenannter Ansprüche sind die Krankenhäuser kraft Gesetzes oder aus dem Zulassungsvertrag verpflichtet, weil die Krankenkassen tatsächlich keine andere Möglichkeit der bedarfsdeckenden Leistungsbeschaffung haben. Wäre die Verwirkung von Sach- und Dienstleistungen zulässig, könnten die Krankenkassen die ihnen nach § 184 RVO gesetzlich zugewiesenen Aufgaben nicht erfüllen⁵⁾.

1) Vgl. BSG, SozSich 78, S. 28

2) Vgl. BVerwGE 44, 339 (343)

3) Vgl. BSG, SozSich, S. 28; BVerwGE 33, 294 (302); Palandt, § 242, Anm. 9b

4) Vgl. BSGE 35, 91 (94)

5) Vgl. BGHZ 5, 196

Sach- und Dienstleistungsansprüche können auch deshalb nicht verwirkt werden, weil sie vom Krankenhaus zu dem Zeitpunkt erbracht werden müssen, zu dem der Versicherte sie tatsächlich beansprucht. Das Krankenhaus kann deswegen nicht behaupten, es habe sich zwar auf die Versorgung der Versicherten eingerichtet, im zurückliegenden Zeitraum sei es aber von ihnen nicht mehr in Anspruch genommen worden, woraus es den Eindruck gewonnen habe, daß auch in Zukunft keine Kassenpatienten mehr zu versorgen wären.

Aber auch die Verwirkung von Geldleistungsansprüchen ist in der Praxis nur von geringer Bedeutung. Sowohl Krankenkassen als auch Krankenhäuser haben den Zahlungsverkehr nach haushaltsrechtlichen Grundsätzen bzw. nach den Grundsätzen ordnungsgemäßer Rechnungs- und Buchführung zügig abzuwickeln. Eine verspätete Geltendmachung von Ansprüchen, die gegen Treu und Glauben verstieße, wird durch diese Pflichten nahezu ausgeschlossen. Trotzdem bleibt das Rechtsinstitut der Verwirkung auf Geldleistungssprüche der Krankenkassen und Krankenhäuser grundsätzlich anwendbar.

5. Erlaß

Ein Erlaß, mit dem der Gläubiger durch Vertrag mit dem Schuldner dessen Verbindlichkeit zum Erlöschen bringt (§ 397 Abs. 1 BGB), ist auf das Vertrags-schuldverhältnis zwischen Krankenkasse und Krankenhaus nur eingeschränkt übertragbar. Zum Bestand

privatautonomer Vertrags- und Inhaltsfreiheit gehört, daß derjenige, der einen andern zur Leistung an sich verpflichtet hat, auf die Leistung verzichten kann, wenn sich beide darüber einig sind. Eine derartige Freiheit genießt aber weder das Krankenhaus noch die Krankenkasse hinsichtlich der Versichertenversorgung. So können Sach- und Dienstleistungen aus denselben Gründen, die die Verwirkung der Ansprüche auf diese Leistungen ausschließen, auch nicht dem Krankenhaus von der Krankenkasse erlassen werden. Geldschulden, die die Krankenkasse dem Krankenhaus erlassen könnte, sind im Bereich dieser Arbeit von untergeordneter praktischer Bedeutung. Denkbar ist der Erlaß der Rückzahlung von Pflegesatzvorschüssen. Der Erlaß bedarf in diesem Fall einer sachlichen Begründung, wie z.B. erhebliche Liquiditätsschwierigkeiten des Krankenhauses, die eine bedarfsgerechte Versorgung vereiteln, wenn die Geldmittel zurückgezahlt werden müssen. Haushaltsrechtlich ist der Erlaß von Geldleistungen nur zulässig, wenn ihre Einziehung im Einzelfall für das Krankenhaus eine besondere Härte bedeuten würde (§ 76 Abs. 2 Nr. 3 SGB IV).

Der Erlaß von Pflegesätzen, die die Krankenkasse dem Krankenhaus schuldet, ist unzulässig. Nach § 4 KHNG müssen die Pflegesätze zusammen mit den öffentlichen Fördermitteln für Krankenhausinvestitionen die vorkalkulierten Selbstkosten des Krankenhauses decken. Bei der vorkalkulatorischen Selbstkostenermittlung können jedoch steigende Personalkosten, die sich aus Änderungen der Tarifverträge oder Arbeitsvertragsrichtlinien ergeben sowie steigende Sachkosten nicht immer so geschätzt werden, wie sie sich rückblickend tatsächlich verändert haben. Deshalb sollen dem Krankenhaus bei wirtschaftlicher Betriebsführung entstandene Überschüsse nach § 17 Abs. 1 S. 4 KHNG ebenso verbleiben wie es durch unwirtschaftliche Betriebsführung entstandene Ver-

luste zu tragen hat. Überschüsse liefern demnach keine sachliche Begründung für einen vertraglichen Erlaß der Pflegesatzschuld der Krankenkasse. Aber auch auf der Krankenhausseite lassen sich keine sachlichen Gründe finden, die einen Schuldenerlaß für die Krankenkassen rechtfertigen würden. Die Pflegesätze werden aus Beiträgen finanziert, die die Ausgaben der Krankenkassen decken müssen. Bei Unterdeckung werden die Beiträge erhöht (vgl. §§ 387 ff. RVO). Eine besondere Härte für die Krankenkassen, die einen Erlaßvertrag begründen könnte, ist mit der Beitragserhöhung aber nicht verbunden.

So bleibt es bei dem möglichen Fall, daß die Krankenkasse dem Krankenhaus durch Vertrag die Rückzahlung der Pflegesatzvorschüsse erläßt. Kommt ein derartiger Vertrag zustande, ist er öffentlich-rechtlicher Natur¹⁾. Mit dem Abschluß des Erlaßvertrags erlischt der Anspruch der Krankenkasse auf Rückzahlung der Vorschüsse. Sie kann daher die Vorschüsse auch nicht mehr mit ihren zukünftig fällig werdenden Pflegesatzschulden gegenüber dem Krankenhaus nach § 387 BGB aufrechnen.

1) Ebenso Jahn, § 76 SGB IV, Rdnr. 7

Abkürzungsverzeichnis

a.F.	alte Fassung
AG	Arbeitsgericht
BayVBl	Bayerische Verwaltungsblätter (Jahrgang u. Seite)
BBG	Bundesbeamtengesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BGB1	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen (Band u. Seite)
BKK	Betriebskrankenkasse (Jahrgang u. Seite)
BlStSozArbR	Blätter für Steuerrecht, Sozialversicherung und Arbeitsrecht (Jahrgang u. Seite)
BMV-Ä	Bundemantelvertrag-Ärzte
BR-Dr.	Bundesratsdrucksachen
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts (Band u. Seite)
BT-Dr.	Bundestagsdrucksachen
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (Band u. Seite)
DÖV	Die öffentliche Verwaltung (Jahrgang u. Seite)
DOK	Die Ortskrankenkasse (Jahrgang u. Seite)
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt (Jahrgang u. Seite)
GeschOBT	Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
HGB	Handelsgesetzbuch
i.V.m.	in Verbindung mit
JuS	Juristische Schulung (Jahrgang u. Seite)
JZ	Juristenzeitung (Jahrgang u. Seite)
KHNG	Krankenhausneuordnungsgesetz
KVRS	Die Krankenversicherung in Rechtsprechung und Schrifttum
LG	Landesgericht
LSG	Landessozialgericht
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Jahrgang u. Seite)
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen

VI

NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Jahrgang u. Seite)
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
Rdnr., Rdnrn.	Rundnummer(n)
RGZ	Amtliche Sammlung der Reichsgerichtsrechtsprechung in Zivilsachen (Band u. Seite)
RVO	Reichsversicherungsordnung
SdO	Selbstverwaltung der Ortskrankenkassen (Jahrgang u. Seite)
SG	Sozialgericht
SGB	Sozialgesetzbuch
SGb	Die Sozialgerichtsbarkeit (Jahrgang u. Seite)
SGG	Sozialgerichtsgesetz
SozSich	Soziale Sicherheit (Jahrgang u. Seite)
SVRV	Sozialversicherungs-Rechnungsverordnung
SozVers	Die Sozialversicherung (Jahrgang u. Seite)
SchuldR	Schuldrecht
StGB	Strafgesetzbuch
TVG	Tarifvertragsgesetz
USK	Urteilssammlung für die gesetzliche Krankenversicherung
VersR	Versicherungsrecht (Jahrgang u. Seite)
VersRdsch	Versicherungsrundschau (Jahrgang u. Seite)
VerwArch	Verwaltungsarchiv (Band, Jahrgang, Seite)
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WiGBl.	Gesetzblatt der Verwaltung des Vereinigten Wirtschaftsgebietes
WM	Wertpapier-Mitteilungen (Jahrgang u. Seite)
WzS	Wege zur Sozialversicherung (Jahrgang u. Seite)
ZfS	Zentralblatt für Sozialversicherung, Sozialhilfe und Versorgung (Jahrgang u. Seite)
ZPO	Zivilprozeßordnung

L i t e r a t u r v e r z e i c h n i s

- Aichberger, F. Sozialgesetzbuch, Reichsversicherungsordnung, Textsammlung, München, Stand: April 1983 (zit.: Aichberger)
- Andreas, M. Die Gewährung der Krankenhauspflege durch bestimmte Krankenhäuser, NJW 79, S. 2344 ff.
- Baur, F.R. Ärztliche Schweigepflicht und Übermittlung von Krankenunterlagen an gesetzliche Krankenkassen, BlStSozArbR 82, S. 380 ff.
- Behrends, B. Krankenhauspflege, DOK 83, S. 640 ff.
- Bley, H. Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit, 3. Aufl., Frankfurt/M. 1980
- Brackmann, K. Handbuch der Sozialversicherung, Bonn - Bad Godesberg, Stand: 1984 (zit.: Brackmann)
- Broß, S. Urteilsanm., SGB 81, S. 549 ff.
- Brox, H. Allgemeines Schuldrecht, 12. Aufl., München 1984
- Ders. Besonderes Schuldrecht, 11. Aufl., München 1984
- Bültmann, H. Rechtsnachfolge in sozialrechtliche Ansprüche, Berlin 1971
- Burmester, H. Die Haftpflicht des Arztes und der Krankenanstalt, Hamburg 1957
- Daniels, J. Probleme des Haftungssystems bei stationärer Krankenhausbehandlung, NJW 72, S. 305 ff.
- Deutsch, E. Typen des Arztverschuldens, VersR 77, S. 101 ff.
- Dunz, W. Zur Praxis der zivilrechtlichen Arzthaftung, Karlsruhe 1974
- Flume, W. Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, Bd. II, 3. Aufl., Berlin 1979
- Geers, V. Die gesundheitsökonomischen Grundsätze der Krankenpflege nach § 182 Abs. 2 RVO, SGB 83, S. 55 ff.
- Giesen, D. Die zivilrechtliche Haftung des Arztes bei neuen Behandlungsmethoden und Experimenten, Bielefeld 1976
- Ders. Arzthaftungsrecht im Umbruch, JZ 82, S. 345 ff., 391 ff., 448 ff.

VIII

- Gitter, W. Zum Privatliquidationsrecht der leitenden Krankenhausärzte, Köln 1975
- Grünenwald, K. Die Arten der Krankenhauspflegesätze und ihre Bedeutung, WzS 75, S. 296 ff.
- Ders. Begriffe des Pflegesatzrechts, SdO 76, S. 109 ff.
- Ders. Zulassung von Krankenhäusern zur Erbringung von Krankenhauspflege, WzS 78, S. 97 ff.
- Ders. Verträge über Krankenhauspflege nach § 372 RVO, DOK 82, S. 579 ff.
- Ders. Rahmenempfehlungen für Verträge über Krankenhauspflege, WzS 82, S. 353 ff.
- Ders. Die Prüfungsausschüsse nach § 373 RVO, DOK 82, S. 912 ff.
- Ders. Das Pflegesatzverfahren nach dem KHG '82, ZfS 83, S. 243 f.
- Ders. Krankenhausbedarfspläne, WzS 83, S. 199 ff.
- Hahn, B. Zulässigkeit und Grenzen der Delegation ärztlicher Aufgaben, NJW 81, S. 1977 ff.
- Hanisch, R. Einweisung und Aufnahme in Krankenhäuser, SGB 84, S. 101 ff.
- Harries, H. Verwaltungsentscheidung und Rechtsverhältnis, NJW 84, S. 2190 ff.
- Hauck, K./
Haines, H. Sozialgesetzbuch, Verwaltungsverfahren und Schutz der Sozialdaten, Kommentar, Berlin, Stand: März 1984 (zit.: Hauck/Haines, SGB X)
- Henke, W. Das Recht der Wirtschaftssubventionen als öffentliches Vertragsrecht, Tübingen 1979
- Ders. Allgemeine Fragen des öffentlichen Vertragsrechts, JZ 84, S. 441 ff.
- Hennies, G. Die Wirtschaftlichkeit und Notwendigkeit kassenärztlicher Leistungen, SozVers 60, S. 39 ff.
- Hinderer, E./
Siebig, J. Staatliche Bedarfsplanung medizinischer Großgeräte, das Krankenhaus 84, S. 189 ff.
- Hübner, H.W. Die Krankenhausbedarfsplanung der Länder, das Krankenhaus 84, S. 161 f.

- Hueck, A./
Nipperdey, H.C. Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. II,
7. Aufl., Berlin 1970
- Jahn, K. Sozialgesetzbuch, Kommentar, Freiburg,
Stand: April 1985
Allgemeiner Teil (zit.: Jahn, SGB I);
Sozialversicherung (zit.: Jahn, SGB IV);
Verwaltungsverfahren, Schutz der Sozialdaten,
Zusammenarbeit der Leistungsträger und ihre
Beziehung zu Dritten (zit.: Jahn, SGB X)
- Jülicher, F. Schadensersatzpflicht des Versicherten bei
schuldhafter Nichterfüllung von Mitwirkungs-
pflichten und anderen Nebenpflichten aus dem
Sozialversicherungsverhältnis?, SGB 79, S.
445 ff.
- Kopp, F. Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 5.
Aufl., München 1981 (zit.: Kopp, VwGO)
- Krause, P. Die Willenserklärungen des Bürgers im Bereich
des öffentlichen Rechts, VerwArch 61 (1970),
S. 297 ff.
- Ders. Empfiehlt es sich, soziale Pflege- und Be-
treuungsverhältnisse gesetzlich neu zu re-
geln?, Gutachten für den 52. Deutschen
Juristentag, München 1978, E. 1 ff.
- Ders. Das öffentlich-rechtliche Schuldverhältnis
in der Rechtsprechung des Bundessozialge-
richts, BlStSozArbR 79, S. 145 ff.
- Ders. Das Sozialrechtsverhältnis, in: Schriften-
reihe des Deutschen Sozialgerichtsverbandes,
Bd. XVIII, Kassel 1979
- Ders. Rechtsprobleme einer Konkretisierung von
Dienst- und Sachleistungen, in: Im Dienst
des Sozialrechts, Festschrift für Georg
Wannagat, Köln 1981, S. 239 ff.
- Krebs, W. Zulässigkeit und Wirksamkeit vertraglicher
Bindungen kommunaler Bauleitung, VerwArch
72 (1981), S. 49 ff.
- Kreft, F. Öffentlich-rechtliche Ersatzleistungen, Berlin
1980
- Krejci, H. Das sozialversicherungsrechtliche Schuldver-
hältnis, VersRdsch 72, S. 210 ff.
- Küchenhoff, G. Gesamtverträge und Schiedssprüche im Kassen-
arztrecht, in: Festschrift für Ernst Molitor,
München 1962, S. 263 ff.

- Kurzawa, Th. Auswirkungen der unterschiedlichen Krankenhausorganisationen der Krankenanstalten auf Art und Umfang der Arzthaftpflicht, VersR 77, S. 799
- Landig, H. Zulassung von Krankenhäusern nach § 371 RVO, DOK 78, S. 336 ff.
- Larenz, K. Lehrbuch des Schuldrechts,
Bd. I: Allgemeiner Teil, 13. Aufl., München 1982 (zit.: SchuldR I);
Bd. II: Besonderer Teil, 12. Aufl., München 1981 (zit. SchuldR II)
- Laufs, A. Arztrecht, 2. Aufl., München 1978
- Lenz, G. Zur Rechtsnatur der Rechtsbeziehungen zwischen Krankenhäusern und gesetzlichen Krankenkassen, NJW 85, S. 649 ff.
- Linzbach, M. Zur Rechtsnatur der Beziehungen zwischen Krankenhaus und RVO-Krankenkasse, das Krankenhaus 84, S. 96 ff.
- Littbarski, S. Das Verhältnis der Ansprüche aus culpa in contrahendo zu den Ansprüchen aus §§ 633 ff. BGB, JZ 78, S. 3 ff.
- Ders. Die Haftung aus culpa in contrahendo im öffentlichen Recht, JuS 79, S. 537 ff.
- Loos, J. Zur Haftung der Krankenhausträger und Ärzte, das Krankenhaus 82, S. 487 ff.
- Lüke, G. Die Form von Gesamtverträgen zu Regelung der kassenärztlichen Versorgung, SGB 83, S. 8 ff.
- Marburger, H. Die Haftung der Organmitglieder, Geschäftsführer und sonstigen Bediensteten der Sozialversicherungsträger, SGB 81, S. 12 ff.
- Martens, H.H. Befristete Gesamtverträge im Schiedsamtverfahren, DOK 79, S. 478 ff.
- Matschke, M.J. Wirtschaftlichkeit im Krankenhaus, DOK 81, S. 776 ff.
- Methfessel, W. Vertragsrecht, Stuttgart 1977
- Maurer, H. Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., München 1983
- Meydam, J. Bereichsspezifischer Datenschutz bei stationärer Behandlung, B1StSozArbR 82, S. 211 ff.
- Meyer, H. Das neue öffentliche Vertragsrecht und die Leistungsstörungen, NJW 77, S. 1705 ff.

- Meyer, H./
Borgs-Maciejewski,
H. Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar,
2. Aufl., Frankfurt/M. 1982 (zit.: Meyer/
Borgs)
- Meyer-Ladewig, J. Sozialgerichtsgesetz, 2. Aufl., München
1981 (zit.: Meyer-Ladewig, SGG)
- Musielak, H.-J. Urteilsanm., JuS 77, S. 87 f.
- Obermayer, K. Leistungsstörungen beim öffentlich-rechtlichen
Vertrag, BayVB1 77, S. 546 ff.
- Ders. Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz,
Neuwied 1983 (zit.: Obermayer)
- Ossenbühl, F. Staatshaftungsrecht, 3. Aufl., München 1983
- Palandt, O. Bürgerliches Gesetzbuch, 42. Aufl., München
1983 (zit.: Palandt)
- Peters, H. Handbuch der Krankenversicherung, 17. Aufl.,
Stuttgart, Stand: Januar 1983 (zit.: Peters)
- Peters/Sautter/
Wolff Kommentar zur Sozialgerichtsbarkeit, Stuttgart,
Stand März 1975 (zit.: Peters/Sautter/Wolff,
SGG)
- Perret, W. Arzthaftpflicht, München 1956
- Pickel, H. Zulässigkeit, Gestaltung und Wirksamkeit
öffentlich-rechtlicher Verträge, SGB 84,
S. 137 ff.
- Redeker, K. Aktuelle Fragen des Krankenhausrechts, das
Krankenhaus 84, S. 10 ff.
- Rüfner, W. Das Recht der öffentlich-rechtlichen Schadens-
ersatz- und Entschädigungsleistungen, in:
Erichsen, H.-U./Martens, W. (Hrsg.), Allge-
meines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Berlin 1981
- Simons, L. Leistungsstörungen verwaltungsrechtlicher
Schuldverhältnisse, Berlin 1967
- Schöpf, Chr. Der verwaltungsrechtliche Vertrag unter be-
sonderer Berücksichtigung seiner Rechtswidrig-
keit, Berlin 1982
- Schindera, M. Betrachtungen zum Abwälzungsanspruch des
öffentlichen Rechts, SGB 70, S. 477 ff.
- Schirmer, D. Das Vertragsrecht der §§ 372 ff. RVO zur
Regelung der Beziehungen zwischen Kranken-
kassen und Krankenhäusern, BKK 82, S. 289 ff.
- Schlosshauer-
Selbach, St. Staatshaftung und Arzthaftung, NJW 82, S.
1305 ff.
- Ders. Zurechnungszusammenhang und Selbstbestimmung
bei ärztlicher Aufklärung, NJW 85, S. 660

- Schmatz, H. Die Rechtsverordnungen im Kassenarztrecht, BKK 57, S. 359 ff.
- Schmitt, H.-J. Zur Rechts- und Trägerform der Krankenhäuser in der Bundesrepublik, Der Landkreis 76, S. 114 ff.
- Schneider, G. Kassenarztrecht, Köln 1983
- Schroeder-Printzen, G. Sozialgesetzbuch, Verwaltungsverfahren SGB X, München 1981 (zit.: Schroeder-Printzen)
- Schulin, B. Die Leistungspflicht der gesetzlichen Krankenkassen bei Anwendung von Außenseiter-Methoden, SGB 84, S. 45 ff.
- Starck, Chr. Urteilsanm., SGB 79, S. 337 f.
- Stebut, D. v. Der soziale Schutz als Regelungsproblem des Vertragsrechts, Berlin 1982
- Stelkens, P./
Bonk, H.J./
Leonhardt, K. Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 2. Aufl., München 1983 (zit.: Stelkens/Bonk/Leonhardt)
- Tiemann, B./
Tiemann, S. Kassenarztrecht im Wandel, Berlin 1983
- Töns, H. Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit als Anspruchsbestimmungen im Leistungswesen der gesetzlichen Krankenversicherung, DOK 77, S. 451 ff.
- Uhlenbruck, W. Die rechtlichen Auswirkungen der neuen Bundespflegesatzordnung auf den Krankenhausaufnahmevertrag, NJW 73, S. 1399 ff.
- Wallerath, M. Das System der öffentlich-rechtlichen Erstattungsansprüche, DÖV 72, S. 224 ff.
- Weyers, H.-L. Empfiehlt es sich, im Interesse der Patienten und Ärzte ergänzende Regelungen für das ärztliche Vertrags- (Standes-) und Haftungsrecht einzuführen?, Gutachten für den 52. Deutschen Juristentag, München 1978, A. 1 ff.
- Wilts, W. Die Beweislast für ärztliche Kunstfehler im Rahmen des § 831 BGB, MDR 73, S. 353 ff.
- Wolff, H.J./
Bachof, O. Verwaltungsrecht, Bd. I, 9. Aufl., München 1974
- Zacher, H.F. Verschulden im Sozialrecht, ZfS 83, S. 171 ff.
- Zuck, R. Die Gewährung von Krankenhauspflege durch bestimmte Krankenhäuser, NJW 79, S. 590 f.

Lebenslauf

Am 26. November 1954 wurde ich als erstes Kind der Eheleute Gerhard und Charlotte Beck, geb. Streng, in Nürnberg geboren.

Im Herbst 1961 trat ich in die Volksschule in Zirndorf ein. Vom September 1965 bis Juli 1969 besuchte ich die Oberrealschule Fürth/Bay., anschließend daran die Staatliche Realschule Fürth/Bay., an der ich im Juni 1972 den mittleren Bildungsabschluß erlangte. Vom Herbst 1972 an besuchte ich die Staatliche Fachoberschule in Fürth/Bay., die ich im Juli 1974 mit der Fachhochschulreife verließ. Im Oktober 1975 immatrikulierte ich mich an der Evangelischen Stiftungsfachhochschule für Sozialwesen in Nürnberg. Nach der dort erfolgreich abgelegten Zwischenprüfung im Sommer 1976 begann ich im November des gleichen Jahres das Studium der Sozialwissenschaften an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg. Hier legte ich zu Beginn des Wintersemesters 1981/82 die Diplomprüfung ab.

Im Frühjahr 1982 begann ich mit der Anfertigung der vorliegenden Arbeit am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Prof. Dr. W. Henke, dessen wissenschaftlicher Mitarbeiter ich seit Dezember 1982 bin.

